مُصطفى العَوْجي

دكتور في الحقوق من جامعة باريس
مجاز في العلوم الجنائية والقوانين المقارنة
من جامعات باريس وبروكسل ودالس (الولايات المتحدة)
مستشار لدى محكمة التمييز
أستاذ العلم والقانون الجنائي في الجامعة اللبنانية

حقوق الانسان في الدعوى الجزائية

(مع مقدمة في حقوق الانسان)



اللّهم ...

قِنا ظُلم الإنسان للإنسان

وَأذى الإنسان للإنسان

وَاجعل هِدايتك في قَلب كلّ إنسان

وشريعتك شرعة كلّ إنسان .

تمهيد

في عالم تتجاذبه التيارات السياسية المختلفة وتتحكم به أنظمة حكم تراوح بين ديموقراطية حقيقية وديموقراطية زائفة أو ديكتاتورية عمياء تنكر على الانسان حتى الحق بالوجود، نرى أن سعي المواطن العادي ضمن هذه الأنظمة، التي وجدت أصلاً لترعى وجوده في المجتمع وتعمل على تأمين قدرٍ وافٍ لــه من الحرية والكرامة والأمان وفرص العمل، يبقى سعياً دؤوباً نحو تثبيت حقوقه الأساسية وحمايتها من الاعتداء والتعسف وجعلها محور الدساتير والقوانين التي تشكل الاطار الشرعي للأوطان والامم.

وكم من ثورة أو من حرب اندلعت بين فئات حاكمة وعامة الشعب تحت شعار المحافظة على حقوق الانسان من الهدر وتأمين الحدّ الادنى من الأمان والحرية. وكم من سياسي ومرشح لرئاسة أو نيابة اتخذ حقوق الانسان كشعار انتخابي له يحرك به تطلع الناخبين نحو تحقيق أمانيهم في مجتمع تسوده المساواة والعدالة وحرية القول والعمل.

ولم تبق المناداة باحترام الحقوق الاساسية للانسان في مجتمعه شعائر ترفع في مناسبات انتخابية أو سياسية بل أخذت طريقها إلى دساتير الدول المعاصرة كما رفعتها الاعلانات والمواثيق الدولية فوق الحدود المحلية لتجعل منها مناداة عالمية تسعى لجمع الدول والشعوب في ظل شعارها وشرطاً أساسياً لقبولها ضمن الاسرة الدولية التي تمثلها هيئة الامم المتحدة.

فالانسان ضمن هذا الخضم الهائل من التيارات السياسية والاقتصادية المتناحرة غالباً أصبح بحاجة أكثر فأكثر لتثبيت هويته الانسانية وحقوقه ضمن المجتمع المتغير دوماً تبعاً لتغير أنظمته واقتصاده والعنصر البشري الذي يتألف منه والثقافات المختلفة التي ترد عليه من داخل حدوده ومن خارجها ولم يعد من حدود بين الفكر البشري واشعاعه على القارة الأرضية بأسرها.

وإذا كانت دراسة حقوق الانسان بصورة عامة تدخل ضمن اطار القانون العام ومن ضمنه القانون الدستوري والحريات العامة والانظمة السياسية والاجتماعية، إلّا أن الجزء الاهم من هذه الحقوق والملموس مباشرة من المواطن يجد مكانه في الدعوى الجزائية. إذ عبر هذه الدعوى يمكن للمواطن الذي مست حقوقه أو اعتدي عليها ان يطلب اعادة الحق الى نصابه بوجه اي معتد مهما علت منزلته. كما انه عبر هذه الدعوى تبادر الدولة الى ملاحقة المعتدي بغية انزال العقاب به عبرةً له ولغيره ودرءاً لأي اعتداء عليه في المستقبل.

وإذا كانت الدعوى الجزائية وسيلة الدولة لملاحقة المجرم وانزال العقاب به إلّا انه يجب ان لا تكون هذه الدعوى وسيلة تسلط حكمٍ غاشمٍ ومستبدٍ أو يد سلطة عمياء تمارس القمع في سبيل غايات بعيدة عن القانون والعدل. كما أن المواطن ضمن المؤسسة القضائية التي يمكن للسلطة أن تحركها من خلال الدعوى الجزائية بحاجة لحماية نفسه وحقوقه تجاه أي تصرف يمكن أن يلحق الأذى به. ولا بد له من ضمانات تحميه من اتهام كاذب أو شهادة زور او توقيف احتياطي تعسفي او حكم جائر. فالدعوى الجزائية اجراء غير عادي في حياة المواطن يقوده الى حرم العدالة الجزائية ناقلاً اياه من دائرة الى أخرى، وهو عنها غريب، كما انه غريب

عن الاصول المتبعة لديها، فيجد نفسه في عالم جديد، مصير حريته وكرامته ومورد رزقه فيه رهن بما سيدان به من جرم أو يبرّأ من اتهام كاذب او ظن آثم او ليقين مفقود.

فالمواطن موضوع الملاحقة الجزائية يدخل بمجرد الادعاء عليه او التحقيق معه مؤسسة جديدة عليه في اطرها واشخاصها والمسؤولين عنها وانظمتها، هذه المؤسسة هي القضاء الجزائي نفسه الذي يتحرك وفقاً لقواعد واصول معينة بمجرد دخول الملاحقة الجزائية محرابه ومعها من المدعين والمدعى عليهم والاظناء والمتهمين والشهود والخبراء والمحامين والمستندات والمحاضر والأدوات المصادرة ما تقتضيه الدعوى الجزائية من سند واجراءات.

ضمن هذا الخضم من المعطيات التي يواجهها المواطن العادي لأول مرة في حياته، اذا لم يكن من معتادي الاجرام، لا بد له من وقفة ليحدد من خلالها مركزه ووضعه القانونيين، ويضع خطة للمحافظة على نفسه وحرمته وحقوقه من أي خلل يمكن أن يحصل أثناء عمل تلك المؤسسة الجزائية التي تحركت فيوفر لنفسه عدالة انسانية وان كان مذنباً.

ولم يترك المشرع المواطن فريسة لخوفه وتعثره وعدم خبرته في القضايا الجزائية، بل جاء عبر الدستور، وهو القانون الأساسي لكل مجتمع سياسي منظم، وعبر القانون الجزائي، بفرعيه الموضوعي والاجرائي، يؤكد له حقوقه الأساسية كمواطن ينتمي لدولة وجدت اصلاً لحمايته والسهر على حريته وكرامته وامنه، كما يضع للسلطة القضائية الأصول التي يجب ان تتبعها في الدعوى الجزائية بصورة تحفظ معها مصلحة المجتمع والفرد، كما يزوّد المواطن بالوسائل القانونية التي يمكنه اللجوء اليها في

سبيل تأمين حريته وكرامته وحقوقه الأساسية تجاه اي سوء استعمال للسلطة او اي خطأ في التصرف او التقدير.

هذه الاسس والاصول هي ركائز الدعوى الجزائية وكلها تقوم على دعائم ثابتة واعمدة صامدة، هي حقوق الانسان. وبقدر ما تكون هذه الدعائم صلبة في ذهن المواطن والسلطة بقدر ما ينعكس ظلها على الطبيعة وعلى المؤسسة القضائية فيكسوهما برداء من العدالة والنبل والانسانية والمساواة. هذا هو شعار الدولة الصالحة والمجتمع الانساني المتطور.

لذلك كان لا بد من تنظيم دقيق للاجراءات الجزائية بحيث تضمن حقوق الانسان تجاه المجتمع ومن يمثله في الدعوى الجزائية فلا تهدر كرامته ولا يمسّ بأوضاعه الشخصية والعائلية كما لا ينتقص من القرينة القانونية التي وضعها المشرع حماية له وهي قرينة البراءة ما لم يقم ما يناقضها.

كما أن الاجراءات الجزائية تبقى حافظة لحقوق الضحية وذويها ولحقوق المجتمع في التصدي للمجرم والحؤول دون تماديه في اجرامه، فكان لا بد من قواعد تضمن المحافظة على هذه الحقوق كما تضمن فاعلية التدابير الوقائية المتخذة حماية للأفراد وللمجتمع.

وسط هذه الحقوق المتقابلة تقف العدالة الجزائية كحام لها جميعاً. من هنا دقة الوظيفة القضائيةَ والاجتماعية التي تقوم بها المؤسسة القضائية والدور الفاعل في المجتمع الذي تمارسه حماية لحقوق الجميع.

في سبيل اضفاء الضوء على الدعائم الاساسية للدعوى الجزائية نقوم بدراسة حقوق الانسان في اطار هذه الدعوى. ولا بد لنا في البدء من القاء نظرة على نشأة هذه الحقوق عبر تطور الانسان ومجتمعه وعلاقتهما

ببعضهما البعض عبر المراحل التي اجتازتها البشرية حتى يومنا هذا. ومن ثم لا بد من تحديدٍ لحقوق الانسان بعد ان تجسدت في مواثيق واعلانات وعهود دولية ووطنية مستعينين بمقارنة بين بعض هذه المواثيق في أكثر من بلد غربي وشرقي. وبعد ذلك نعمد الى تقييمٍ لما بين النص والواقع من تقارب او تباعد، املاً في ان يصبح النص والواقع حقيقة واحدة لا واقعين متنافرين.

بعد هذه المقدمة في تحديد حقوق الانسان وتطور هذه الحقوق عبر التاريخ نقوم بدراسة الدعوى الجزائية وكيانها كنظام قانوني له اهداف محددة ومن ثم ندرس حقوق المتضرر من الجريمة في الدعوى الجزائية وكذلك حقوق الدولة وحقوق المدعى عليه والضمانات المتوفرة لصيانة هذه الحقوق دون تعارضها مع مصلحة المجتمع ومتطلبات التحقيق والمحاكمة. وبعد ذلك ننتقل إلى دراسة حقوق الانسان في الحكم الجزائي وأثناء تنفيذ العقوبة .

ورأينا من الضرورة أن نؤكد على أهمية العنصر البشري في تأمين وضمان حقوق الانسان في الدعوى الجزائية اذ ان النصوص لا يمكن ان تجد طريقها الى التطبيق الاّ من خلال استعداد لدى الانسان لتفهم هذه الحقوق ومنزلتها في مجتمع قائم على المساواة والعدل.

وبما أن التاريخ أثبت أنه لا يكفي قيام المؤسسات والأنظمة لرعاية مصالح الفرد والجماعة كما لا تكفي النصوص القانونية بمفردها لحماية حقوق الانسان، بل ان عامل الرقابة الدائمة والفاعلة هو بنفس اهمية النصوص والمؤسسات، لذلك استعرضنا وسائل الرقابة التي اوجدتها المجتمعات لضمان حسن سير المؤسسات فيها وعدالة تطبيق القوانين.

واضفنا الى وسائل الرقابة هذه وسيلة اهميتها آخذة بالتصاعد يوماً بعد يوم، لما لها من وزن في الرأي العام وبين الدول، ألا وهي الرقابة الدولية لضمان حقوق الانسان عبر منظمة الأمم المتحدة والمنظمات الدولية الأخرى.

فحقوق الانسان ضمان للانسان في مجتمعه والرقابة على هذه الحقوق ضمان لهذه الحقوق وللانسان.

مقدّمة في حقوق الانسان

الفصل الأول

حقوق الانسان بين الفرد والمجتمع

مرّ الانسان بمراحل متعددة اثّرت في تكوين شخصيته الاجتماعية وفي نسج علاقاته بأقرانه وتفاعله مع محيطه الذي يشكل الاطار البشري والحياتي لوجوده.

وتبعاً لمراحل التطور التي مرّ بها برزت معطيات وقيم اثّرت الى حد بعيد في مركزه بين المجموعة البشرية التي ينتمي اليها وفي مواقفه من هذه المجموعة ومواقف هذه الأخيرة منه. تأرجحت هذه المواقف بين الانصهار الكلي للفرد في مجموعته وبين استقلاله عنها ضمن حدود ودرجات اختلفت باختلاف الأزمنة والأمكنة. فإذا اخذنا كمنطلق لوجود الانسان على الأرض تلك الفرضية المطلقة بأن الانسان يولد حرّاً طليقاً كامل الحقوق في الحياة والحركة والتملك والعمل والقول والرأي والتكاثر لوجدنا ان هذه الحقوق اما انها انكرت كلياً بفعل الانسان او الجماعة واما تجسدت في تصورات اعتبرت احياناً مثالية ان لم تكن خيالية لم يتحقق منها يوماً وبصورتها المطلقة الاّ القليل القليل وذلك في بعض المجتمعات التي عرفها التاريخ البشري.

اما الصفة المثلى التي تطلع اليها الواقعيون فكانت تلك التي توفق بين حقوق الانسان المطلقة وبين متطلبات الحياة الاجتماعية وما تستتبعه

من لجم للانانية وانصهار في حياة متوازنة تحول دون طغيان الانسان على مجتمعه فيستعبد اقرانه ودون طغيان المجتمع على افراده فيسحق شخصيتهم وينكر ذاتيتهم.

لم يكن امر ايجاد صيغة التعايش المثلى بين الفرد والمجتمع بالأمر اليسير الذي يتحقق بتحكيم العقل والمنطق، بل كان وما زال السعي وراء هذه الصيغة موضع تجاذب بين الفرد ومجتمعه، تجاذب فكري وتجاذب ميداني أديا إلى اشعال أكثر من ثورة وحرب. اما التجاذب الفكري فحاول الكاتب الفرنسي جان جاك روسو الارتقاء به الى صيغة فضلى تعترف للانسان بحقه في الحياة والحرية والكرامة منقوصاً منه القدر اليسير اللازم لتمكين السلطة المنبثقة عن المجتمع من تنظيم الحياة الاجتماعية بصورة تضمن خير الفرد والجماعة مع المحافظة على الميزات الفردية الانسانية. ويتم ذلك من خلال تنازل الفرد عن بعض حقوقه بموجب عقد اجتماعي يعقده مع مجتمعه. وقد استهوت هذه الصيغة مفكري العصر ومن تبعهم من مصلحين اجتماعيين وسياسيين. ويمكننا القول اليوم ان التعايش القائم حالياً بين الفرد ومجتمعه انما تمتد جذوره الى ما ارتضاه الفرد من تنازلات عن حقوقه المطلقة في سبيل ضمان حقوق الآخرين. فالانسان يلد حراً كامل الحقوق الاّ ان حريته تقف عند حدود حرية الآخرين. كما ان استعمال حقوقه هو استعمال كامل ما لم يتعارض مع استعمال الآخرين لحقوقهم أو ما لم ينعكس سوءاً واذىً على الآخرين.

وكذلك الامر فيما يتعلق بحق السلطة على الفرد. فان استعمال هذا الحق الذي تستمده الدولة من الشعب الذي تحكم يبقى ضمن الحدود التي اختطها الشعب للدولة في سبيل انفاذ ما عُهِدَ اليها بانفاذه لتسيير الحياة العامة وفقاً لأنظمة ترعى حرية الفرد ومصالحه، كما ترعى مصالح

الجماعة ككل متجانس، وكل ما يخرج عن هذه الحدود، إنما يشكل تجاوزاً لحدود السلطة وبالتالي يستوجب وضع حدٍّ له بواسطة المؤسسات التي أوجدها المجتمع للرقابة على أعمال السلطة واستبقائها ضمن الاطر الموضوعة لها بموجب الدساتير والقوانين.

وسنرى في ما بعد كيف أن شرعة حقوق الانسان انما جاءت كحد فاصل بين الحرية الفردية والسلطة وكضمان للتوازن المفروض قيامه بين حقوق الفرد وحقوق الدولة. وما الضمانات التي يؤمّنها الدستور والقانون في الدعوى الجزائية الاّ وجهاً من اوجه هذا التوازن الذي تفرضه طبيعة الحياة الاجتماعية.

ولكن حتى بلغت الدول مرحلة وضع اسس هذا التوازن، مرّت البشرية بعهود طغت اثناءها المجموعة على الفرد كما طغى الفرد على مجموعته الى ان انبثق فجر المدنية التي نعرفها اليوم والتي تتميز ولا شك عن سابقاتها بتركيز أكثر على حقوق الانسان. وكان من نتيجة ذلك ان اندحرت العبودية وان لم ينـدحر التسلط. ولكن ممارسته على بعض الشعوب اصبحت تثير استنكاراً عالمياً يستتبع احياناً عقوبات جماعية تنزلها الاسرة الدولية بالحكم المتسلط. هذه العقوبات ان لم يكن لها القوة الكافية لتثني المستبد عن استبداده الا انها تخلق حوله جواً من الاستنكار كما تخلق حول الشعب الرازح تحته جواً من التعاطف لا بد وان يكون لهما وقع ومفعول وان تأخر التعبير عنهما ولم تظهر آثاره العملية الاّ لماماً.

النبذة الأولى: مرحلة انصهار الفرد في جماعته

تدل الدراسات التي اجريت على المجتمعات البدائية الأولى وتلك التي ما زالت قائمة في بعض انحاء العالم التي لم تبلغها المدنية المعاصرة، كالمقاطعات التي يقطنها الهنود في شمالي امريكا والبرازيل والتيبت والبيرو واوستراليا وبعض البلدان الافريقية، ان الانسان في هذه المجتمعات منصهر في جماعته بحيث يشكل معها وحدة عضوية يكاد يفقد ضمنها ذاتيته لولا بعض الحرية في التصرف التي يمارسها دون اشراف مباشر من الجماعة.

فعلى صعيد العائلة المصغرة يعتبر الاولاد والزوجة ملكاً للوالد، له عليهم حق الحياة والموت دون رقيب او حسيب. فَوَأْدُ المولود الانثى في العصر الجاهلي وشراء الزوجة[1] وحق تزويج الفتاة على سبيل المبادلة، أو ما يدعى عند العرب بزواج الشغار، وحق التصرف بالزوجة في نفسها ومالها ورهن الاولاد وبيعهم[2]، والاسترقاق، وحق العائلة بتقديم احد اولادها قرباناً للآلهة، الامر الذي ما زال يحصل احياناً لغاية اليوم لدى بعض القبائل الافريقية، وحق العائلة بقتل المسنين فيها من الرجال

---

(١) يراجع مؤلف اوتو كلنبرغ: علم النفس الاجتماعي ـ ترجمة الاستاذ حافظ الجمالي ـ مكتبة الحياة ـ بيروت سنة ١٩٦٧ ص ١٨٧ وما يليها.

(٢) دكتور صبحي محمصاني. الاوضاع التشريعية في البلاد العربية. دار العلم للملايين سنة ٩٥٧ ص ٤٩ وما يليها.

والنساء اثناء احتفالات عامة تعقد لهذه الغاية، وحق الاخوة الذكور على زوجة احدهم كما هو الحال لدى بعض قبائل التيبت[1] او نكاح المرأة من قبل عدة رجال في الجاهلية[2]، كل هذا لدليل على ان الفرد منصهر في مجموعته لا ذاتية له الا بما لا يمكن لغيره ان يقوم به مكانه.

يضاف الى ذلك ان مركز الفرد تجاه الغير كان يتحدد عبر جماعته فيتعاطى مع الغريب وكأن جماعته بأسرها من خلفه تؤازره اذا احتاج للمؤازرة، اكان على حق ام لا. فالمثل الدارج انصر اخاك ظالماً او مظلوماً له مغزاه كما ان تحمّل الغنم والغرم من قبل الجماعة وتقاسم القبيلة أو العائلة للمغانم والتزامها متضامنة بالدية، كل هذا يدل دلالة واضحة على مدى انصهار الفرد في الجماعة .

فالمسؤولية عن الفرد مسؤولية جماعية بوجهيها السلبي - اداء الدية - والايجابي - المؤازرة ودفع العدوان -. في ظل مثل هذا النظام لا محل لتفرّد الفرد بحقوق خاصة به لا سيما ما تداخل منها مع كيان القبيلة ككل. كما لا حق له في ان يمس بالعادات والتقاليد الموروثة كالخروج على الاجماع في مسائل الزواج والتحالف والعبادة والتعامل مع الغريب. فالحقوق اما مشتركة واما وقف على من بيده الأمر والنهي. والخضوع مفترض ولكن هذا لا ينفي مساهمة الفرد في اتخاذ القرارات ضمن قبيلته. فما عرف عن النظام القبلي يفيد انه في اغلب الاحيان كان نظام شورى. يجتمع الرجال للبحث في الأمور المتعلقة بحماية القبيلة ومن ثم يتوزعون الادوار الرامية الى تأمين حياة المجموعة متحملين الاعباء المختلفة. الاّ ان هذا كله يتم

---

(١) اوتو كلينبرغ - نفس المرجع سابقاً - صفحة ١٩١ .
(٢) دكتور صبحي محمصاني - نفس المرجع سابقاً - صفحة ٥٦ .

حول رئيس القبيلة الذي تعود له الكلمة الفصل. فالفرد جزء من كلٍ يهتم بمصير الكل ويشارك في هذا المصير كما ان الكل يهتم بمصير الفرد.

ونجد هذا الوضع ضمن الدولة اليونانية التي اشتهرت بالممارسة الديموقراطية ضمن مدنها، اي ضمن المجتمع الحضري المديني. الا ان مفهوم الديموقراطية في هذا المجتمع اختلف عن مفهومه الحالي على ما اوضحه المؤلف الالماني يالينك في كتابه «الدولة المعاصرة وقانونها» كما ذكره الدكتور ادمون رباط في كتابه الوسيط في القانون الدستوري العام[١] حيث جاء فيه «. . . ان الدولة اليونانية. . . كانت دولة تطورت إلى ارقى درجات التطور فتوصلت عندئذ الى وحدة داخلية تامة تألف منها مجتمع سياسي وثقافي متجانس. والى هذا المجتمع السياسي كان يمت المرء بصلات من الخضوع والطاعة لم تترك له مجالاً للانفلات والانعتاق. حتى انه لم يكن يشعر بانتقاصٍ لحريته لانه كان يجد في اشتراكه الوثيق في اداة الحكم ما كان يعوض عليه ما يفقده من الحرية الشخصية».

وقوفنا على مثل هذه الحقائق التي سادت حياة المجتمعات البدائية الاولى يساعد في تقدير مدى انصهار الفرد في جماعته وعدم تميزه عنها ككيان مستقل له من الحقوق بقدر ما عليه من الواجبات. كما يساعد في تتبع نزعة الانسان للتحرر من عبء الجماعة وضغطها عليه كلما تقدم في سبيل الحياة المتحضرة مسترشداً بطبيعته الانسانية التواقة دوماً إلى الانعتاق وتحقيق الذات بما يسمح له بالانفصال عن الجماعة دون أن يتأثر كيانه الشخصي او يصبح عرضة للمخاطر التي كانت الجماعة تحميه منها

(١) دكتور ادمون رباط، الوسيط في القانون الدستوري العام. بيروت. دار العلم للملايين. سنة ١٩٦٨ الجزء الأول. صفحة ٢٧ وما يليها. وكتاب يالينك هو:

George Yellinek. l'Etat Moderne et son droit. Traduction française Paris 1911-1913. TI. p. 455.

بتعاضدها. كما ان تتبع هذا الارتقاء في سلم تحقيق الذات الانسانية ينبؤنا بثورة الانسان على الضغوط المعنوية والمادية التي كانت تمارس عليه من قبل المتسلطين عليه وببحثه عن قيم بارزة الملامح يرسيها كمداميك في صرح الحرية والاستقلال والتي ستقترن في ما بعد باعلانات ومواثيق تكرس حقوقه.

ولا عجب بالتالي ان تأتي هذه الاعلانات والمواثيق، على ما سنرى تفصيلاً في ما بعد، لتؤكد على حقوقٍ ربما بدت لنا بديهية اليوم ولكن في الواقع لم تصبح كذلك الاّ بعد صراع عنيف استغرق آلاف السنين بين الفرد والجماعة وبين الفرد والسلطة. فالتأكيد مثلاً على حرية الفرد في الزواج والملك والاتجار وحرية القول والفكر والدين وعلى حق الانسان بالتعلم والتثقف، ناهيك عن حقه بالأمان على حريته وحياته وكرامته، هذا التأكيد كله له مبرراته التاريخية، فالانجاز لم يكن سهلاً بل استغرق آلاف السنين حتى اتخذ الشكل الذي يبرز لنا حالياً مع ما يصيبه أحياناً من تشويه نتيجة للممارسات الخاطئة والشاذة في ظل بعض الأنظمة.

فاذا نظرنا قليلاً الى الوراء لوجدنا النظامين الفاشي والنازي ما زالا ماثلين للأعين مع ما تضمناه من عقائدية عملت على صهر الفرد في الدولة لتبقى الدولة ككيان قائم بذاته ومهيمن على الفرد.

فالنظام الفاشي يعتبر الفرد وسيلة لقيام المجتمع الفاشي وأداة لتحقيق أهدافه. وحرية الفرد ضمن هذا النظام تتوفر حيث لا تتعارض مع حقوق الدولة ومصالحها. فالحرية منحة من الدولة يمارسها الفرد ضمن الحدود التي ترسمها له أو التي تحددها مصلحتها. هذا المفهوم للحرية يشكل ابتعاداً عن المفهوم الحقيقي لحرية المواطن، تلك الحرية النابعة من

حق الانسان في الحياة الطليقة من القيود المذلة له والقاضية على كرامته وانسانيته وهما هبة من خالقه.

لم يبتعد النظام النازي عن المفهوم الفاشي للحرية إذ قام اصلاً على تبعية الفرد للجماعة وعلى هيمنة الجماعة على الفرد.

أما النظام الماركسي فانه يعتبر الفرد وسيلة للانتاج ضمن الآلـة الاقتصادية الاشتراكية. فللفرد وظيفة اقتصادية واجتماعية مطلوب منه تأديتها. وكل ما يساعد على اتمام هذه الوظيفة يوضع بتصرف الفرد. فاذا قرأنا ما ورد في الدستور السوفياتي حول حقوق وحريات الفرد لوجدنا انها تشكل صيغة متطورة لحقوق الانسان الا ان هذه الحقوق والحريات مرتبطة بتحقيق اهداف النظام السياسي والاقتصادي المهيمن فتمارس بغية تدعيم هذا النظام وليس في سبيل تحقيق ذاتية الفرد كفرد يصبو الى الانفراد والتميز بشخصيته الانسانية.

اذاً ان تحرّك الانسان نحو تحقيق حقوقه وحريته، باعتبارهما وسيلة تحرير من الضغوط الخارجية سواء جاءت من السلطة ام من النظام أم من الحزب، ما زال قـائماً وهـو يقاوم كـل يوم اشكـالاً من السيطرة والتسلط.

ولا بد لنا من متابعة مسيرة الانسان نحو تركيز حقوقه واعلانها فنرى كيف تميز الفرد عن جماعته مع التـطور الحضري ومن ثم كيف حصّن مركزه في مرحلة تأسيس الدولة والحكم السياسي.

النبذة الثانية: مرحلة تميز الفرد عن جماعته

يعتقد علماء التاريخ الطبيعي للانسان (الانتربولوجيا) ان المجتمعات الانسانية الأولى كانت مجتمعات متنقلة وراء الصيد لا قاعدة اقليمية لها تشدها اليها. فكان الناس يعيشون زرافات تنتقل من أرض لأخرى حتى استأثروا بمساحات اعتبروها خاصة بهم يمارسون فوقها الصيد ويرعون ماشيتهم فيها، بعد أن دجنوا الحيوانات البرّية حامين لها من الغير مدافعين عنها لأنها أصبحت مجالهم الحياتي ان افتقدوه افتقدوا وسيلة حياتهم ومعيشتهم(١).

ومن ثم تحضر هؤلاء الناس بعد ان لمسوا الرابطة الحياتية التي تربطهم بالأرض فأصبح للأرض أكثر من معنى، فهي تعبير عن السيادة والاستقرار والأمان والملكية كما هي مصدر لوسائل العيش. ولذا اتخذت صفة الملك العام المشاع بين من يعيش عليها كما اتخذت كياناً منصهراً بكيان الساكنين على وجهها ومن هنا القول السائر: «هؤلاء القوم ابناء تلك الأرض» او «انبتت تلك الأرض هؤلاء الرجال».

---

(١) W. Ogburn and M. Nimkoff, A Handbook of Sociology.Routledge and Kegan Paul. London. 1960. page 355.

وفي الواقع انطلاقاً من هذا الارتباط بين الانسان والأرض تعززت لـديه غـريزة التملك كـما تعزز لـديه الشعـور بان التمسـك بـالأرض واستصلاحها يعطيه من خيراتها ومما تنبت له من نبـات وما تثمـر له أشجارها ما يعزز كيانه ويسهل له سبل حياته. وهكذا تأصلت فيه روح الملكية وان لم تكن بعد قد اكتسبت صفة التفرد والاستئثار بالنظر لارتباطه الوثيق بعائلته وقبيلته. فالملك مشاع والاستثمار مشاع ولكنه منظم بين الجماعة وفقاً لمتطلبات الزرع والمناخ والأرض والانتاج.

هذه الملكية المشاع تميزت بها خاصةً القبائل الجرمانية[1]. الا ان الملكية الفردية ما لبثت ان وجدت طريقها الى هذه القبائل من خلال الهبات التي كان يقدمها الرؤساء لقادة جيوشهم ومحاربيهم الاشداء تقديراً منهم لشجاعتهم وانتصاراتهم.

فـاذا اضفنا الى ملكيـة الأرض ملكيـة الاثـاث والملبس وبعض الحيوانات من الدواجن تكونت لدينا فكرة تبلور حق الملكية الفردية وما احيط به من ضمانات، وما يستتبع من ميزات وما يتفرع عنه من حقوق ومحارم على الغير.

ونعتقد بانه بقدر ما تأصلت لدى الفرد حقوق الملكية ومتفرعاتها بقدر ما توضحت ملامح استقلاله عن جماعته في كل ما يتعلق بحقوقه الشخصية على ما يملك مع ما يستتبع ذلك من تنظيم لهذا الاستقلال بصورة لا تضعف ارتباطـه بجماعتـه ولا تمس بموجب المحـافظة عـلى

(١) تراجع محاضراتنا باللغة الانكليزية: تاريخ القوانين المقارن. كلية الحقوق، الجامعة اللبنانية سنة ١٩٧٢ والمراجع المذكورة فيها.

مصالحها العامة التي يمكن احياناً ان تتميز عن مصلحته الفردية أو تتعارض معها. هذا التنظيم يشكل بعرفنا نواة الدستور الذي يحدد حقوق الجماعة والفرد اي الدولة والمواطن.

المجتمع الاغريقي

تضمن مفهوم الحرية الفردية في المجتمع الاغريقي الذي التأم في مدن كانت تشكل الاطار الجغرافي والسياسي له إمكانية مساهمة الفرد في الحكم والقيام بدور معين في حياة مدينته كما أن هذه الحرية كانت تمكنه من تحقيق أهدافه الشخصية الأخرى[1] . الا ان انصهاره في بيئته استمر زمناً طويلاً حتى تمكن من التحرر منه رويداً رويداً فأصبح ذا شخصية مستقلة لها من الحقوق والواجبات ما للمواطن من طبقته. فنظام الطبقات كان سائداً مع ما يستتبع من تميز وامتيازات . فطبقة النبلاء تتمتع بحقوق لم تكن تتمتع بها الطبقات الدنيا ولم تكن حتى لتفكر أو تحلم ببلوغها فكيف بطبقة الأرقاء والعبيد؟

وحتى النظرة الفلسفية الى حقوق الفرد تجاه الدولة كانت تميل عند البعض، كأفلاطون مثلاً، الى تجريد المرء من ذاتيته وما نسميه اليوم حقوق الانسان، لتعطي الدولة السلطة الكاملة لتنظيم كل مرافق حياته باعتبارها المسؤولة عن النظام الاجتماعي، وبالتالي مخولة تقرير كل ما يلزم لتأمين هذا النظام وان اقتضى الأمر التدخل في زواج الفرد وتحديد نسله. ونعجب من قراءة هذا المقطع لافلاطون[2]الذي ورد فيه «ان الفرد ناقص

---

(١) دكتور ادمون رباط، الوسيط في القانون الدستوري العام. دار العلم للملايين ج ١ سنة ١٩٦٨ ص ٢٦ وما يليها.

(٢) دكتور ادمون رباط. المقدمة للوسيط ١٩٦٨ صفحة ١١٣.

بطبيعته وعاجز عن ان يستقل بنفسه ولذلك تقوم الدولة باستيعاب حياته ونشاطه، هذه الدولة التي يجب أن تسيطر عليه سيطرة لا حدّ لها لتذوب في ظلّها حرية الأفراد جميعاً، بل حرياتهم في كل شيء، في تكوين اسرهم وتربية اطفالهم وتنظيم انتاجهم وتوجيه تفكيرهم، و«في سبيل حفظ كيان الدولة ووحدتها من تنافس رعاياها على الحياة والنفوذ والمال يجب الغاء العائلة والملكية لجعلها مشاعاً بين أعضاء المجتمع كافة تحت سلطة الدولة التي يجب عليها تنظيم حياة كل فرد من حيث الزواج والبنوة والعمل والمعيشة»(١).

ولم يكن وضع الفرد تجاه الدولة ليبتعد كثيراً عما رآه الفيلسوف الاغريقي اذ يتبين مما وصلنا عن حياة المواطن في المدن الاغريقية، كأثينا او غيرها، انه كان خاضعاً في الواقع لمشيئة الدولة حتى في حياته الخاصة. فكان يمنع عليه في بعض المدن من البقاء عازباً او الزواج متأخراً. وكانت الدولة تفرض عليه مثلاً شرب الخمر الصافي بينما تمنع النساء من تناوله. كان الزي يحدد وفقاً للقانون. وحدد قانون سبارتيا زينة شعر المرأة بينما يمنع قانون اثينا عليها حمل أكثر من ثلاثة أثواب في سفرها. اما في رودس فكان القانون يحرّم حلاقة اللحية، وفي بيزنطيا كان ينزل العقاب بمن لديه شفرة حلاقة بينما في سبارتيا كانت تفرض حلاقة الشارب(٢).

الاّ انه في الواقع وبالرغم من هذا التدخل السافر في حياة الفرد وتنظيم ما نعتبره اليوم من الخصوصيات، فانه لم يكن يعاني من فكرة الاضطهاد او الحرمان من الحقوق الاساسية طالما كان بامكانه الاشتراك في

---

(١) نفس المرجع السابق، صفحة ١١٣.

(٢) Fustel de Coulanges. La Cité Antique. Chapitre 8 cité par Colliard. Libertés Publiques. Précis Dalloz. 1975.p. 27.

ادارة أمور الدولة، اي امور مدينته، كما كان باستطاعته تحقيق غاياته الحياتية بحرية مضمونة وان لم يكن يشعر ان هذه الحرية منبثقة عن قانون مكتوب او شرائع مقيدة للدولة وهو عضو فاعل فيها. فالفرد جزء من كل ومنصهر في هذا الكل ولا يُعقل أن يظلم الانسان نفسه او يتعدى على حقوق ذاته.

المجتمع الروماني

اما في المجتمع الروماني فكانت الطبقية هي المسيطرة وكان القانون المدني خاصاً بالمواطن الروماني دون الغرباء الذين كانوا موضع ازدراء فلا حقوق لهم مبدئياً لأنهم غرباء والغريب موضع ريبة دائمة. ومن ثم بالنظر لخروج المواطنين الرومان من مدينتهم واحتكاكهم مع «شعوب» المدن الأخرى وادراكهم ان التعامل بين الشعوب لا مفرّ منه وان الغريب بحاجة لشرعة تحمي حقوقه عندما ينزل على شعوب أخرى في سبيل التجارة والتعامل، أوجدوا قانوناً خاصاً بالأغراب عن مدينة روما عرف بقانون الشعوب (Jus Gentium) وأصبح اليوم نواة القانون الدولي. إلى أن جاء كراكلاّ Caracalla سنة ٢١٢ ميلادية بقانون يساوي بين شعوب الامبراطورية الرومانية فأصبحت هذه الشعوب تتمتع بنفس الحقوق المقررة للمواطنين الرومانيين، دون ان تزيل الفوارق الطبقية التي بقيت حتى الأزمنة التي رافقت الثورة الفرنسية. فعهد الاقطاع الذي ساد أوروبا كان يتميز بسيطرة فئة النبلاء على الأرض ومن عليها من فلاحين وأرقاء. كما أن بروز الصناعيين والحرفيين لم يغير من اوضاع النبلاء شيئاً اذ كانوا يؤلفون القوة المجسّدة للسلطة حتى في حال الالتفاف حول ملك. فالملك نفسه كان يستمد قوته وسلطانه من هذا الالتفاف حوله ومن مؤازرة النبلاء له او خضوعهم لسلطانه مع احتفاظهم بسلطتهم على التابعين لهم.

وكان المواطن في العهد الروماني يعيش في ظل الألواح الاثني عشر التي تعتبر بمثابة الاطار القانوني للجمهورية الرومانية بعد نشأتها في العام ٥١٠ ق.م والاعلان الاساسي لسيادة القانون. وقد عمد القناصل المنتخبون مباشرة من الشعب إلى تطوير هذا الاعلان بحيث اصبحت المراسيم les Edits التي دأب كل قنصل على اعلانها بعد تسلمه الحكم تشكل القانون الذي سيطبقه اثناء ولايته مستنداً الى المبادىء التي اقرتها الألواح الاثنا عشر والى ما يتطلبه التطور الاجتماعي والاقتصادي من تعديلات عليها ومن احكام جديدة تلائم الأوضاع المستحدثة.

ومن ثم يجب القول أيضاً ان مفهوم الدولة لدى الروماني لم يختلف عما هو عند الاغريقي اذ ان الدولة لم تكن تشكل مفهوماً مجرداً كما هو الحال الآن ولم تكن كهيئة قائمة بمواجهة الفرد وبتناقض معه احياناً بل كانت هي مجموعة الأفراد أنفسهم كمواطنين يسوسون أمورهم بأنفسهم ولذلك كانوا يسمون الدولة Populus Romanus، اي الشعب الروماني(١). وكانوا يمارسون الحكم من خلال جمعيات شعبية فيقترعون على الحرب والسلم ويختارون الحكام ويصوتون على القوانين ويحاكمون أمثالهم بالجرائم التي يُطلب منهم النظر فيها.

ويمكن القول ان تقرير حقوق وواجبات المواطن في الدولة الرومانية كان حجر الزاوية في بناء شرعة حقوق الانسان التي جاءت فيما بعد لتكرّس ثمرة صراع استمر قروناً بين الفرد والقوى الحاكمة المتسلطة عليه. هذا الصراع الذي كان صامتاً احياناً بسبب ضعف الرعية امام

---

(١) W. Kunkel. An Introduction to Roman Legal and Constitutional History. Oxford at the Clarendon Press. 1966 page 9.

الحاكم ودموياً عندما كانت تقوى شوكة الرعية أو يضعف سلطان الحاكم نتيجة للفساد والضعف اللذين تسللا الى اجهزة الحكم لديه.

المجتمع الديني

عزز تبلور حقوق الانسان ما حمله الدين المسيحي للدولة الرومانية من مبادىء سامية التزم بها الاباطرة الرومان تبعاً لدخول الامبراطورية الرومانية في الديانة المسيحية. ومن بين هذه المبادىء التركيز على القيم الروحية والاخلاقية والكرامة الانسانية والملكية الفردية وتنظيم علاقة الافراد فيما بينهم واقرار مبدأ الثواب والعقاب والتكفير عن الذنوب والتركيز على انسانية العقوبة كوسيلة لتطهير النفس البشرية مما يطرأ عليها من انحراف. وكان للقديس توما الأكويني الفضل الكبير في ابراز جوهر التعاليم الدينية واثرها في سيرة البشر وتنظيم الحياة بينهم، بصورة لا تطغى فيها مصالح الواحد على الآخر.

اما الدولة الاسلامية فان نشأتها الدينية كانت تفرض عليها التمسك بالشريعة والحكم بموجبها. وقد احتوت الشريعة الاسلامية الاسس التي يجب ان تقوم عليها علاقات البشر فيما بينهم والنظم الاجتماعية ونظام الحكم وكلها مبنية على فكرة العدل والمساواة والاحسان كما جاء في الآيات الكريمة: ﴿ ان الله يأمر بالعدل والاحسان وايتاء ذي القربى وينهى عن الفحشاء والمنكر والبغي﴾ وكذلك ﴿ إذا حكمتم بين الناس ان تحكموا بالعدل ﴾، و﴿ اعدلوا هو اقرب للتقوى ﴾ و﴿ يا ايها الناس انا خلقناكم من ذكر وانثى وجعلناكم شعوباً وقبائل لتعارفوا ان اكرمكم عند الله اتقاكم و﴿ لا اكراه في الدين ﴾ و﴿ لو شاء ربك لآمن من في الأرض كلهم جميعاً، افأنت تكره الناس حتى يكونوا مؤمنين ﴾ و﴿ انما المؤمنون

اخوة ﴾ و ﴿ يا ايها الناس اتقوا ربكم الذي خلقكم من نفس واحدة ﴾ و ﴿ لست عليهم بمسيطر ﴾ كما ان مبادىء المسؤولية الشخصية تقررت في آيات منها ﴿ لها ما كسبت وعليها ما اكتسبت ﴾ ﴿ ولا تزر وازرة وزر اخرى ﴾ كما ان واجب العمل على الانسان وحقه بقطف ثمار عمله كان من ركائز التنظيم الاقتصادى ﴿ وان ليس للانسان الا ما سعى، وان سعيه سوف يُرى، ثم يجزاه الجزاء الأوفى ﴾، على ان يتداول هذه الثمار ولا يكتنزها كي تتم الدورة الاقتصادية بانتظام ﴿ والذين يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل الله فبشّرهم بعذاب اليم ﴾ وعلى ان يدفع صاحب الدخل والمال ما عليه من زكاة لتصرف على الفقير والمحروم ﴿ وفي أموالهم حق للسائل والمحروم ﴾. واما النظام السياسي[١] فيقوم على الشورى ﴿وشاورهم في الأمر﴾ ﴿ وامرهم شورى بينهم﴾ وعلى مسؤولية الحاكم عن حكمه كما جاء في قول الرسول: «ان الله سائل كل راعٍ عما استرعاه حفظه ام ضيعه حتى يسأل الرجل عن اهل بيته» وكذلك ما ورد في رسالة عمر بن الخطاب الى أبي موسى الأشعري: «ان اسعد الرعاة من سعدت به رعيته واشقى الرعاة من شقيت به رعيته، واياك ان تزيغ فيزيغ عملك» وكذلك في رسالته له عندما ولّاه على البصرة «سوِّ بين الناس في وجهك وعدلك ومجلسك حتى لا يطمع شريف في حيفك ولا ييأس ضعيف من عدلك»[٢].

واذا كانت المبادىء الشرعية قد جمعت بين الحكام والرعية في اطار

---

(١) في النظام السياسي راجع دكتور ادمون رباط ـ الوسيط في القانون الدستوري العام. الجزء الاول سنة ١٩٦٨ دار العلم للملايين، صفحة ٤٤ وما يليها.

(٢) يراجع كتاب الاستاذ شوكت المنلا، باقات من الاسلام، المؤسسة العربية للدراسات والنشر بيروت سنة ١٩٧٩.

الدولة الاسلامية، الاّ ان الاحداث التي مرّت بها تلك الدولة والمراحل التي قطعتها في نموها، لا سيما الخلافات السياسية التي وقعت بين الطامحين نحو الحكم، اثرت في بلورة حقوق الانسان كحقيقة ثابتة امرت بها الشريعة والزمت بها الحكام، فحصلت تجاوزات ما لبثت ان أثّرت في استقرار الدولة وفي علاقتها برعاياها، فكانت الحروب وكان التمرد على سلطة الحكام الذين جنحوا عن المبادىء الاساسية للحكم.

الخلاصة

يتبين مما تقدم ان المرحلة التي مرّت بها المجتمعات البشرية في الشرق والغرب شهدت تطوراً في المجتمع البشري الذي بدأ كمجتمع قبلي تلفه العصبية ويذوب فيه الفرد وحقوقه وتطلعاته، ومن ثم انتقل الى مجتمع يحاول ارساء أسس الدولة الراعية لمصالح ابنائه دون هدر لسلطتها التي يترتب عليها التمسك بها كوسيلة للحكم ملتزمة بتنظيم الحياة الاجتماعية والاقتصادية دون تحكم وتسلط او نكران لحقوق المواطن الاساسية. استغرقت عملية ارساء هذه الاسس مرحلة طويلة من الزمن انتابت الفرد والدولة اثناءها تيارات فكرية ودينية وسياسية كثيرة كما تنازعت وجودهما انظمة حكم مختلفة راوحت بين الصالح والفاسد. والانسان في خضم هذه الأمواج تلطم وجوده يحاول الوصول الى صيغة ثابتة تضمن له امنه وحريته وكرامته داخل بلده وخارجه. كما تضمن له العيش الكريم في ظل سيادة القانون والنظام وسهر الدولة الصالحة والحارسة لهذه السيادة.

هذه الدولة لم تتخذ شكلاً واحداً في المجتمعات البشرية، بل تعددت اشكالها تبعاً لتعدد الثقافات والاجناس واختلاف التراث التاريخي

وأنظمة الحكم المتعاقبة والاحداث السياسية التي توسطت مسيرة التطور والتقدم. ولذا عندما نركز على فكرة الدولة والفرد، لا يمكننا اعتماد تعدد الأنظمة وأشكال الحكومات بل فكرة الدولة المجردة كنظام اعتمده البشر لحكم مجتمعاتهم وكمؤسسة اعتمدتها هذه المجتمعات للقيام بوظيفة معينة ضمنها في سبيل خيرها وخير افرادها.

وما يميز هذه المرحلة التي وصفناها هو بروز الفرد تدريجياً ككيان مستقل عن المجموعة التي احتضنته حيناً من الدهر فصهرته ضمنها، وتأكيد هذا الفرد على حقوقه تجاه المجموعة وتجاه اقرانه مما استتبع ضمناً ايجاد المواثيق العرفية التي تضمن هذه الحقوق وتحوّل هذه المواثيق رويداً رويداً الى قوانين فدساتير ترعى الدولة الحديثة.

النبذة الثالثة ـ الدولة والفرد

فكرة الدولة قديمة قدم المجتمعات البشرية التي انتظمت حول سلطة تتولى قيادتها والسهر على شؤونها. وقد ردّها بعض المؤلفين الى كونها «ظاهرة نفسية اجتماعية تلازم كل مجتمع منظم»[1] ووصف الدكتور ادمون رباط هذا الشعور بانه «شعور عام وعميق في كل فرد من البشرية بأجمعها بانه يخضع لسلطة، وان لهذه السلطة قانوناً. وان هذه السلطة انما تقوم بادارة المجتمع وسياسته. ولنجدن هذه الروح في جميع المجتمعات البشرية، اياً كانت، على اختلاف ازمانها ودرجات تطورها، من بدائية او قبلية او متحضرة او قومية»[2].

في الواقع إذا اختارت كل جماعة العيش سوية او فرض عليها مثل هذا العيش اصبحت بحاجة لقيادة تتولى رعايتها كما تتولى تنظيم العيش المشترك ضمنها بصورة تحفظ معها حقوق الافراد ومصالحهم كما تحفظ خير الجماعة ككل. مثل هذه القيادة تظهر حتى لدى اجناس معينة من الحيوانات كالنحل والنمل وبعض الطيور والفيلة والقردة. هذه الملاحظة الأولية قادت دوركهايم الى نظريته حول توزيع العمل في المجتمع باعتبار ان انتظام الجماعة يفرض توزع المسؤوليات بينها كما يفرض توزيع الأدوار

---

(١) و(٢) دكتور ادمون رباط، ذكر آنفاً، الجزء الاول صفحة ٦.

فيقوم كل فرد بدور معين مما يسهل الحياة الجماعية ويعزز التعاضد بين الافراد وادراكهم لمنافع الحياة سوية.

يفرض توزع المسؤوليات والادوار نوعاً من التبعية بين الأفراد يمارس ضمنها بعضهم الادارة والتوجيه بينما يخضع الباقون لما يصدر اليهم من توجيهات واوامر. وكي يكون للادارة فاعلية لا بد من اقترانها بالسلطة كما لا بد للسلطة من اقترانها بامكانية ممارسة وسائل معينة من الاكراه كي يحترمها الآخرون ويخشون حلول العقاب بهم فيما اذا خرجوا عليها. ومن ثم لا بد ايضاً من احاطة السلطة بالمناعة والحصانة عند مزاولتها حق العقاب لئلا يرتد عليها الأفراد انتقاماً وتخلصاً مما تفرضه عليهم من جزاءات. وأخيراً لا بد من إيجاد اجهزة لمراقبة السلطة تمارس حق الرقابة وفقاً لاصول تضمن حسن استعمال هذه السلطة لصلاحياتها.

هذه الميزات تتضافر في مفهوم الدولة كهيئة تتولى مسؤولية الادارة والتوجيه وحفظ الامن وتأمين العدل وفرض الانظمة والقوانين والسهر على احترامها وانفاذها. الا ان هذه الميزات لم تجتمع حول مفهوم الدولة نتيجة لعملية ذهنية او عقلانية مباشرة او نتيجة لنظرية سياسية معينة في الحكم والحكام، بل تجمعت عبر تطور بطيء ومتماوج مرّت به الدولة انطلاقاً من التسلط التام على الرعية من خلال ممارسة صنوف الاستبداد والاكراه والاخضاع. فكان هنالك حاكم مطلق ومحكوم مغلوب على امره، مروراً بعهود اعترفت جزئياً ببعض الحقوق للرعية وبعهود قامت على الشورى والمشاركة، اي كما ندعوها اليوم بالديموقراطية، حيث تنبثق السلطة الحاكمة من الشعب فتمارس صلاحياتها باسم الشعب وفي ظل رقابة منه مباشرة كانت او غير مباشرة.

وبتأثير هذا التطور في مفهوم الدولة والحكم نلاحظ ان الافراد بعد ان كانوا خاضعين بصورة مطلقة للدولة اخذوا يبتعدون تدريجياً عنها كما اخذوا يحدّون من صلاحياتها وسلطاتها باستصدار القوانين والدساتير واجراء الرقابة الشعبية على تصرفاتها بحيث اصبحت الدولة سلطة مقيدة لا تتدخل الا حيث تفرض المصلحة العامة التدخل وفي حدود هذه المصلحة. ولا نعجبن من هذا الاتجاه المتنامي نحو الحدّ من سلطة الدولة اذا ما نظرنا الى الماضي القريب والبعيد حيث كان الفرد مسحوقاً من قبل السلطة، وما زال حتى يومنا هذا في بعض الاقطار حيث تذوب شخصيته وفرديته امام هيمنة الدولة وتسلطها وتحكمها بمصيره ونشاطه وحريته.

ولكن ابتعاد الفرد عن الدولة ووضع حدود وقيود لتدخلها في حياته الخاصة والعامة لم يكن ابتعاداً صافياً ومجرداً اذ نلاحظ ان الدولة بانكفائها عن التحكم بمرافق معينة في الحياة الاجتماعية برزت في ميادين اخرى لا تقل اهمية عن تلك التي انحسرت عنها. فاذا لم يعد ممكناً للدولة المعاصرة ان تفرض العمل الالزامي على الافراد ولم يعد لها ان تسخر نشاطهم لتحقيق مشاريع خاصة بها، الا انها بضغط من الظروف الاقتصادية والصناعية والاجتماعية اصبح لها في بعض المجتمعات اليد الطولى في تنظيم النشاط الاقتصادي والحد منه عندما تقضي الحاجة الى ذلك او إلى تشجيعه او دعمه مادياً حيث تبدو مصلحة المجتمع في هذا الدعم. وكذلك الأمر في النشاط الصناعي والاجتماعي. كما اصبح للدولة السلطة في فرض التعليم الالزامي على النشء وفي تحديد مناهج دراساتهم وتوجهاتهم المستقبلية من خلال تشجيعهم على ولوج بعض المهن والصناعات أو الحد من الاقبال على مهن اخرى. ناهيك عن تدخل الدولة في تقييم عملتها، وهي العصب الرئيسي في الاقتصاد، وتحديد الاستيراد

والتصدير، والحث على زراعات معينة والنهي عن اخرى. وكذلك الأمر في تنظيم العمل والاستخدام وفرض العناية الصحية تحت طائلة الالزام والجزاء أحياناً وتحديد مراسم الزواج والطلاق وتنظيم النشاط الرياضي والاجتماعي .

تجاه هذا الدور الكبير الذي تقوم به الدولة في حياة المجتمع والفرد عبر اجهزة الحكم كافة وانطلاقاً من سلطتها العليا كان لا بد من تحديد مركز الفرد تجاهها واقامة الحدود التي تفصل بين حقوق المواطن وخصوصياته وبين حق الدولة في التدخل في حياة الفرد والجماعة.

هذه الحدود خططت في ضمير الناس والحكام عبر ما مرّوا به من تجارب وخبرات وما قاسوا من ويلات وحروب وما تلقوا من ثقافات وعلوم ومبادىء دينية واخلاقية وفلسفية . ومن ثم برزت هذه الحدود على الطبيعة في اعلانات ومواثيق وقوانين اصبحت شرعة الانسان في الحياة ودستور الدولة في الحكم. فأدرك كل فريق حقه وحدّه .

الفصل الثاني

حقوق الانسان بين الفرد والدولة

قلنا في نهاية الفصل السابق ان الانسان اتخذ له شرعة تحدد حقوقه وتنصب الحدود بينه وبين سلطة الدولة بحيث يبقى متحصناً تجاهها في كل ما لا توجبه المصلحة العامة من تنازل او تضحيات بحيث يحافظ على حريته واستقلاله وماله وكرامته وخصوصياته ضد اي تدخل من اي جهة اتى. وبالفعل ان تحصن الانسان بهذه الحقوق يشكل الضمانة الثابتة والحصانة الفردية التي تجعله يطمئن لحاضره ومستقبله كما تجعله بمأمن من التسلط والتعسف. فالسلطة قوة وكل قوة بحاجة لمكابح تحدّ من اندفاعها عندما يتطلب الامر ذلك. والقوة دون مكابح خطر دائم ومدمّر.

هذه الحقيقة ادركها الانسان منذ القدم فعمد بما اؤتي من قوة على مواجهتها بالطرق والأساليب التي توفرت لديه. فكانت العادات والاعراف وكانت القوانين والمواثيق كما كانت الحروب والثورات.

وسنتعرض في مجالنا الحالي الى تلك القوانين والمواثيق لأنها تشكل الانطلاقة الأولى نحو اعلان شرعة حقوق الانسان في العالمين الغربي والشرقي. واذا كنا سنتوقف فقط عند نشأة حقوق الانسان في هذين العالمين فلأنهما الأقرب لنا اتصالاً وثقافة وعلاقة حياتية نتيجة لتداخل شعوبهما تداخلاً وثيقاً عبر العصور عن طريق التجارة والفتوحات حتى

اصبح من العسير التمييز بين اثر احدهما على الآخر. ونود الاشارة الى ان سائر الشعوب لا تقل ثقافة ومدنية عن غيرها وان كنا لم نلمس هذه الآثار في ثقافتنا بسبب عامل البعد واللغة وبالتالي سنكتفي بالإشارة الى بعض الدساتير فيها كالدستور الياباني والصيني.

النبذة الأولى: حقوق الانسان في العالم الغربي

نستعرض نشأة حقوق الانسان في العالم الغربي من خلال توقفنا عند بعض المواثيق التاريخية التي خلّفتها بعض الحضارات التي تعاقبت على ذلك العالم فنخص بالذكر منها: الالواح الرومانية الاثني عشر، والوثيقة الانكليزية المعروفة بالوثيقة الكبرى Magna Carta وما سبقها وتبعها من وثائق مهيئة او متممة، واعلان شرعة الحقوق في انكلترا، واعلان شرعة حقوق الانسان اثر الثورة الفرنسية، وكذلك الدستور الامريكي وتعديلاته، واشارة الى بعض الدساتير الأخرى على سبيل الذكر والمقارنة.

الالواح الرومانية الاثنا عشر

يعود التاريخ التقريبي للالواح الاثني عشر الى حوالي العام ٤٥٠ قبل المسيح وفقاً لافضل الترجمات [١]. وضعت هذه الالواح من قبل لجنة مؤلفة من عشرة اشخاص كانت بيدهم السلطة في ذلك الوقت ونقشت احكامها على الواح خشبية لم يصل منها الا اجزاء مكّنت المؤرخين من القاء بعض الضوء على ما احتوته.

---

(١) W. Kunkle, op. cit. page 23.

لم تتناول هذه الالواح النظام السياسي في المدينة الرومانية ولا نظام الحكم بل اقتصرت على تدوين بعض الاحكام القانونية الخاصة بحقوق وواجبات المواطنين الرومانيين ius civile والرامية خصوصاً لحماية حقوق العاديين منهم في علاقاتهم مع النبلاء والاقطاعيين ولتنظيم المحاكمات التي تمكن كل مواطن من اظهار حقه او الدفاع عنه. وتجدر الملاحظة انه في تلك المرحلة من الزمن وحتى ما يقارب القرن الثاني قبل المسيح لم يحصل تمييز بين القانون المدني والقانوني الجزائي اذ كانت القواعد القانونية التي تنظم العلاقات التعاقدية بين الأطراف تتضمن ايضاً جزاءات تمس بحرية المواطن وبجسده وحتى بحياته. فالمدين مثلاً الذي يتعذر عليه وفاء دينه يصبح بقبضة دائنه فيتصرف به كما يشاء فيبيعه او يرهنه او يسترقه وذلك دون حاجة لحكم قضائي طالما ان الدين ثابت وقد حصل ايداع المال امام شهود.

ولذا نرى، ان الالواح الاثني عشر تضمنت احكاماً ترعى حقوق العائلة والميراث وعلاقات المزارعين بمالكي الأرض والدائن بالمدين. كما تضمنت الأحكام التي ترعى اصول محاكمة المجرم والعقوبات التي تنزل به فيما اذا كان جرمه يشكل جرماً عاماً اي ماسّاً بسلامة الدولة كالخيانة او ماسّاً بالمعتقد الديني او بأعمال السحر والارواح. بينما الجرائم الخاصة ومنها السرقة والقتل فكانت عقوباتها بيد المتضررين منها وفقاً لما ورد في الالواح ولكن دون محاكمة سابقة.

وهكذا نرى مثلاً ان عقوبة مضرم النار هي حرقه حياً، وعقوبة سارق المحصول الزراعي شنقه على الأرض التي سرق منها فيقدم قرباناً لآلهة الحصاد[1] وشاهد الزور يقذف في هوّة.

---

(١) W. Kunkle. op. cit. p. 28.

وكانت الطريقة المتّبعة في معاقبة السارق مثلاً انه اذا القي القبض عليه متلبساً بالجرم نادى مالك الأرض الجيران حتى يشاهدوا السارق بالجرم المشهود وعندها يصبح قتله مبرراً. وإذا شاء المالك احضره امام القاضي فيثبت الجرم عليه ويلقي به بين ايدي المالك فيتصرف به كما يشاء إما قتلاً او بيعاً او استرقاقاً او رهناً. اما اذا لم يقبض على المجرم بالجرم المشهود فيصار الى محاكمته امام القاضي وفي حال الثبوت يحكم عليه بضعف ثمن المسروق.

وفي جرائم القتل، اذا كان القاتل من النبلاء حوكم امام اقرانه او أمام الحاكم فيُقضى عليه إما بالقتل وإما بالنفي، فإذا نفي اصبحت محرّمة عليه العودة الى روما. اما اذا كان القاتل من الطبقات الدنيا في المجتمع فكان مصيره القتل حتماً.

اذاً يمكننا القول ان الضمانات التي حملتها الالواح الاثنا عشر كانت في تحديد الحقوق والواجبات بين المواطنين وفي تحديد العقوبات في بعض الجرائم مما يحول دون التعسف او التجاوز في استعمال الحق او السلطة. كما حملت تلك الالواح ضمانات تجاه المزارع اذ حددت التزام مالك الأرض بحمايته في كيانه وماله وجسده تحت طائلة اعتباره خارجاً على القانون وبالتالي تعرّضه للعقاب. كما حددت التعويض المتوجب للمزارع في حال اصابته بضرر جسدي بما يعادل نصف المبلغ المتوجب في مثل هذه الحالة للرجل الحر. ويعتبر هذا الضمان تطوراً ايجابياً مكرِّساً وحامياً لحقوق المزارع اذا ما علمنا انه في تلك الحقبة من الزمن كان العبد او حتى الأجنبي عن المدينة دون حقوق.

ومن جملة الضمانات التي اقرّها المجتمع الروماني منذ تكونه حق

المواطن الروماني الذي يشعر انه موضع ملاحقة جزائية جائرة او غير محقة مؤدية الى عقوبة جسدية او الى عقوبة الاعدام ان «يستنفر مساندة الشعب» Provocatio ad populum[1] فيجتمع المواطنون في جمعية ويستمعون لتظلمه ويصدرون حكمهم في القضية.

وانطلاقاً من الالواح الاثني عشر اقدمت جمعيات الشعب، بناء لدعوة من الحاكم، على سن تشريعات لاحقة تكمل او تعدل احكام هذه الالواح او تنشىء احكاماً جديدة توافق التطور وترعى الأوضاع المستحدثة بين المواطنين. ولم ينفصل القانون الجزائي عن القانون المدني الا في حوالي القرن الثاني قبل المسيح حين اصبح حجم الجرائم العامة أكبر من الجرائم الخاصة فتولت قوة من الشرطة ملاحقة المجرمين وتقديمهم للمحاكمة، لا سيما مرتكبي جرائم القتل والعنف والحريق والسرقة ودس السمّ. كما حُقَّ لاي مواطن ملاحقة مثل هؤلاء المجرمين بتقديمهم للمحاكمة واتهامهم وطلب استماع الشهود واصدار الحكم عليهم. ومصلحة المواطن من هذه المبادرة ليست فقط المساهمة في احلال الأمن بل أيضاً في الاستيلاء على جزء من اموال المتهم في حال الحكم عليه اذ له هذا الحق بمجرد صدور الحكم بالتجريم والعقاب.

وهكذا يمكن القول ان القوانين التي تبعت الالواح الاثني عشر شكلت الاطار القانوني لحقوق المواطن.

الوثيقة الكبرى (١٢١٥) Magna Carta

تحتل الوثيقة الكبرى مكانة هامة في تاريخ تطور حقوق الانسان والاعتراف بها من قبل الحكام الغربيين اذ تكرس هذه الحقوق بصورة

(١) نفس المرجع السابق، صفحة ١٥.

وثيقة صادرة عن الملك ضماناً لحرية المواطنين التابعين له. اصدر هذه الوثيقة ملك انكلترا «جون دون ارض» سنة ١٢١٥ ولكن لم يكن اصدارها ارضاءً لمطالب شعب قام بثورة عليه مطالباً باعلان حريته وعتقه من التبعية والاستبداد بل ارضاءً للاقطاعيين من النبلاء الذين شعروا بتمركز السلطة حول الملك وبلاطه منذ احتلال انكلترا من قبل الملك وليم الفاتح، النورمندي الأصل، سنة ١٠٦٦ ميلادية.

سبقت هذه الشرعة، شرعة اعلنها الملك هنري الأول سنة ١١٠١ ميلادية وفيها منح النبلاء واهل المدن بعض الحريات. ثم جاءت على اثرها شرعة ثانية سنة ١١٣٦ وثالثة سنة ١١٥٤ وهما مؤيدتان للشرعة الأولى[١].

تتضمن الوثيقة الكبرى ثلاث وستين مادة منها ما كرّس حقوق الاقطاعيين في ممتلكاتهم وفي حمايتها من الاعتداء عليها من قبل الملك ورجاله، ومنها ما اقر للكنيسة بحرية ممارسة حقوقها ومنها ما اقرّ لمدينة لندن وبعض المدن الأخرى بنوع من الاستقلالية الداخلية، الا ان أهم ما جاء فيها كان ضمان الحرية الشخصية للمواطنين كافة دون تمييز بين الطبقات وتأمين عدالة نزيهة في انحاء المملكة بواسطة قضاء متجرد. فنصت المادة ٣٩ من الوثيقة الكبرى على انه لا يجوز القاء القبض على اي شخص حرّ او اعتقاله او نزع ملكيته او حرمه او نفيه او الحاق الضرر به بأية طريقة كانت. كما يمتنع الملك عن اتخاذ اجراءات ضد اي فرد الا من خلال احكام قانونية تصدر عن اقران له ووفقاً لقوانين البلاد، كما يمتنع

(١) دكتور ادمون رباط. نفس المرجع السابق، ج ١، ص ١١٤ وما يليها.

الحؤول دون بلوغ الفرد حقوقه بطريقة عادلة، دون عائق او مساومة. (المادة ٤٠ من الوثيقة).

وكي يكون لهذه الوثيقة اثر عملي ولا تبقى مجرد اعلان، انشأت المادة ٢٥ منها هيئة مؤلفة من خمسة وعشرين نبيلاً عُهِدَ اليهـا مراقبـة تنفيذها تحت طائلة العودة الى محاربة الملكية.

وكان لهذه الوثيقة الكبـرى اثران مختلفـان خارج انكلتـرا، فبينما وجدت فيها الشعوب سنداً لتطلعاتها الاستقلالية ولتحررها من نير التسلط والعبودية، شعر الملوك بخوف منها. حتى ان البابا إنوسّان Innocent الثالث اصدر استجابة لطلبٍ من الملك جون مرسوماً بالغائها معتبراً انها مخالفة لتعاليم الدين والشرائع اللاهوتية.

الّا ان هذا الموقف المعادي من الوثيقة زاد النبلاء تمسكاً بها مما حملهم على الطلب من الملوك الذين تعاقبوا على سدة الحكم بتأييدها كلما اعتلى احدهم العرش، وفي الواقع صدرت اعلانات لاحقة مؤيدة لها.

من بين الاعلانات اللاحقة على الوثيقة الكبرى يجب ذكر ما ورد في شرعة سنة ١٦٢٨ حول منع التوقيف الكيفي دون محاكمة. وكذلك قانون ما يمكن أن ندعوه بحفظ الحرية الشخصية أو بتحرير الانسان من التوقيف الاعتباطي، وقد وردت تسميته في اللاتينيـة Habeas Corpus اي «اليك الجسد» ومعنى ذلك ان بامكان من أُوقف من قبل السلطة كما بامكان كل من علم بتوقيف شـخص دون مسوغ شرعي ان يوجه طلباً الى المحكمة او الى المرجع القضائي الصالح كي يُحضر الموقوف فوراً امامه فيستمع لافادته ويخلي سبيله اذا لم يكن من سند قانوني لتوقيفه. هذا الحق ما زال

ساري المفعول في انكلترا والولايات المتحدة وبعض دول الكومنولث، يمارسه من يتعرض لتوقيف غير مبرر قانوناً، فيطلب من السلطة القضائية استماعه على الفور واطلاق سراحه، مما يشكل ضمانة هامة للمواطن لا سيما اذا نظرنا الى ما يترتب على مخالفتها من جزاءات شديدة بحق من لا يمتثل لمثل هذه المراجعة.

الشرعة الانكليزية للحقوق (١٦٨٨) (The English Bill of Rights)

اجتازت انكلترا حقبة عسيرة في تاريخها تخللتها حروب ونزاعات بين الاقطاع والملكية وبين البرلمان والملكية بعد ان انتظم النبلاء والرؤساء الدينيون ورجال الاقطاع من البارونيين في برلمان اصبح فيما بعد مصدر السلطة في انكلترا. وتفوق البرلمان بما له من قوة بين افراد الشعب على الملك إثر ثورة اهلية اندلعت سنة ١٦٤٢ وانتهت باعلان الجمهورية بقيادة كرومويل سنة ١٦٤٩ الا انها لم تدم طويلاً اذ اعيدت الملكية باعتلاء شارل الثاني العرش واعلانه احترام سلطة البرلمان ومنحه الحريات الدينية سنة ١٦٦٠، ولم يدم عهده سوى ثماني سنوات هرب على اثرها واعتلى العرش وليم اوف اورنج اثر توقيعه على شرعة الحقوق مع زوجته ماري بحضور اعضاء البرلمان في وستمنستر في ١٣ شباط سنة ١٦٨٨.

وجاء عنوان الشرعة كما يلي: قانون يعلن حقوق وحريات الرعية ويحدد انتقال التاج.

وردت في حيثيات هذه الشرعة[١] الأسباب التي حملت البرلمان بحضور

---

(١) Ian Brownlie, Basic Documents on Human Rights. Clarendon Press, Oxford 1971.

الملك والملكة على اقرارها وتتلخص باضطهاد الملك السابق لفئة من رعيته (الرعية البروتستانتية) وتعليقه القوانين وعدم التقيد بها وعدم أخذه موافقة البرلمان في جمعه الضرائب لمصلحة التاج وتأليف جيش وابقاء الجنود تحت السلاح ونزع سلاح فئة من الرعايا البروتستانت وابقائه بين الكاثوليك (البابويين كما جاء في الحيثيات). وخرقه لحرية الانتخابات البرلمانية وملاحقة بعض المواطنين امام محكمة الملك مع ان صلاحية النظر في مثل هذه الملاحقة تعود للبرلمان، واتخاذه اجراءات تعسفية وغير شرعية وقيام هيئات محلفين مؤلفة من اشخاص فاسدين ومرتشين ومنحازين وغير اكفاء وفرض كفالات مرتفعة جداً على متهمين بجرائم كي يُعطِّل حقهم بطلب اخلاء سبيلهم ريثما يحاكموا وفرض عقوبات شديدة ومؤلمة وغير انسانية وكذلك غرامات مرتفعة، كل ذلك مخالفة للقانون السائد في البلد.

ونظراً لهذا الوضع السيء وللتجاوزات الحاصلة واصلاحاً للوضع القائم وضماناً للحقوق وحريات المواطنين يعلن المجتمعون في البرلمان بحضور الملك والملكة الشرعة التالية التي تضمن عدم اقدام الملك على وقف العمل بالقوانين دون موافقة البرلمان وعدم القيام بفرض وجمع الضرائب لمصلحة التاج دون موافقة البرلمان وان الابقاء على الجيش في اوقات السلم دون اذن البرلمان يشكل عملاً غير شرعي وانه يحق للبروتستانت حيازة السلاح دفاعاً عن انفسهم وفقاً للقانون. كما تضمنت الشرعة النص على حق المواطن برفع شكواه للملك دون ان يرتب عليه ذلك اية مسؤولية او ملاحقة، وعلى حقه بالتعبير عن رأيه بكل حرية. وتضمن الشرعة ايضاً حرية حق المناقشة في البرلمان دون حرج او ملاحقة امام اي مرجع خارج البرلمان. وتضمن حرية الانتخاب، كما توجب الشرعة عدم فرض كفالات مرتفعة لقاء اخلاء سبيل المتهم ريثما يحاكم،

وعدم فرض غرامات مرتفعة وعقوبات اليمة او غير مألوفة وان تجرى المحاكمة امام هيئة محلفين مؤلفة وفقاً للأصول. ولكي يضمن البرلمان تنفيذ هذه الشرعة ويسهر على منع التجاوزات وتعديل القوانين ودعم الشرعية وحماية القانون يجب ان ينعقد بصورة متواترة.

وكما نلاحظ من الأسباب الموجبة لهذه الشرعة ومن محتوياتها ان همَّ اعضاء البرلمان كان صيانة حقوق المواطنين وحماية حريتهم بوجه سلطة الملك وتعزيز دور البرلمان الانكليزي باعتباره مصدر السلطة في انكلترا. هذه الضمانات التي أعلنها البرلمان طالباً من الملك الالتزام بها هي الضمانات الأساسية لتأمين الحقوق والحريات العامة، مما يجعل هذه الضمانات الدرع الواقي للمواطن بوجه التسلط والتعسف.

وكان لهذه الشرعة اثرها الفاعل في اوروبا وفي الولايات المتحدة اذ اتخذتها بعض الولايات الامريكية، كولاية فريجينا وغيرها ممن انضمت للاتحاد، كدستور لها حتى جاء الدستور الاتحادي سنة ١٧٨٧ ومن بعده التعديل الذي ادخل عليه واصبح نافذاً في سنة ١٧٩١، وقد عرف هذا التعديل بشرعة الحقوق، متضمناً المبادىء الدستورية التي ترعى حقوق وحرية المواطن الامريكي على ما سنبينه في ما بعد.

الاعلان الفرنسي لحقوق الانسان والمواطن سنة ١٧٨٩

يختلف الاعلان الفرنسي لحقوق الانسان والمواطن لسنة ١٧٨٩ الصادر عقب الثورة الفرنسية عن المواثيق السابقة ليس في مضمون الحقوق التي كرسها ولا من حيث الأحداث التي أدت لقيام الثورة الفرنسية،

وكلها تتصف بصفة النزعة نحو التحرر والاعتـراف للإنسـان بحريتـه وشخصيتـه كمواطن كـامل الحقـوق ونحو التخلص من نـير العبوديـة والتسلط ، ولكن من حيث سنده الفلسفي والقانوني الذي أوجده أهل الفكر والقلم منذ القرن الثامن عشر والنظريات في السياسة والحكم التي أطلقها فلاسفة العصر ورجال السياسة مما ساهم في إنجاح الثورة الفرنسية وفي وضع دستور الجمهورية الجديدة .

كان المنطلق الأول في هذا المضمار اعتبار الشعب مصدراً للسلطة بينما كان في السابق يعتبر الملك مصدرها كما كانت تعتبر سلطته مستمدة من الله مباشرة. والمنطلق الثاني كان في اعتبار مصدر حقوق الانسان القانون الطبيعي للبشر، اي ذلك الشعور «بأن ثمة شريعة عليا تسمو على القوانين المكتوبة الوضعية متغلغلة في قلب الانسان، هي شريعة عامة للانسان تدفعه للخضوع اليها انّى كان موطنه وزمانه»[1]. هذه الشريعة بالذات تنبثق عن حسّ غريزي في الانسان هو الحسّ بالعدالة، اذ يصبو الانسان للعدالة اينما وجد وفي ظل اية ظروف، لأن العدالة تجعله يشعر بانسانيته وبمساواته بغيره من البشـر ولأن طبيعة الانسـان تكره الـظلم والتسلط والكبت، وما الحكم الذي يرتضيه الانسان لتنظيم حيـاته في مجتمعه الا وسيلة لحفظ الحقوق والحريات، فاذا ما تجاوز هذه الغاية وميّز بين الرعية وانتقص من حرية وحقوق البعض ليغني به البعض الآخر خرج عن العدالة والمساواة وبالتالي فقد شرعيته لانحرافه عن القانون الطبيعي الذي يجب ان يبقى مصدر القوانين كافة وكلها ترمي للمحافظة على شخصية الانسان وحقوقه وحريته.

---

(١) دكتور ادمون رباط. المقدمة ص ١١٠ ذكر سابقاً.

في الواقع اذا ما حلّلنا خلفيات كل الثورات التي حدثت في الماضي والتي تحدث في الحاضر نرى ان المحور الذي تلتقي حوله هو الشعور بالاضطهاد والتسلط وكبت الحريات وخرق اسس العدالة والمساواة والفوضى السياسية والأخلاقية، وكلها تصرفات مخالفة لما يفرضه القانون الطبيعي من قواعد ومبادىء يجب ان تسود علاقات البشر فيما بينهم وعلاقتهم بالسلطة وعلاقة هذه بهم. هذا ما حدا بواضعي الشرعة الفرنسية للاعلان في المادة الثانية عن ان حقوق لانسان هي في الحرية والملكية ومقاومة الاضطهاد. كما ان المادة ٣٥ من دستور سنة ١٧٩٣ نصت على حق الشعب بالثورة على الحكم في حال اغتصاب حقوقه والعبث بها.

تضمن الاعلان الفرنسي لحقوق الانسان ان الناس يلدون احراراً ويبقون متساوين في الحقوق وان غاية كل مجتمع مدني المحافظة على الحقوق الطبيعية والأبدَية للانسان وهي الحرية والملك ومقاومة الاضطهاد. وان الامة هي مصدر السلطة ولا يحق لأي كان ممارسة اية سلطة ان لم تكن مستمدة منها. كما حدد الاعلان معنى الحرية الفردية بأنها امكانية القيام باي عمل لا يضرّ بالآخرين. وبأن حدود ممارسة الحقوق الطبيعية للانسان هي تلك التي تؤمّن لكل فرد ممارسة نفس هذه الحقوق وهذه الحدود لا توضع الا بموجب القانون. وان كل ما ليس ممنوعاً بموجب القانون مباح، ولا يلزم المرء بفعل ما لا يأمره به القانون. والقانون هو تعبير عن ارادة المجموع وبالتالي يحق لكل انسان المشاركة شخصياً او بواسطة ممثليه في صنع القانون.

اما فيما يتعلق بحرية الفرد وضمانها في الملاحقة الجزائية، فقد نصت المادة السابعة من الاعلان على انه لا يصح اتهام او توقيف او سجن احد الاّ

في الحالات التي نص عنها القانون ووفقاً للاصول المقررة قانوناً. وان كل من يطلب او يعطي او ينفـذ او يتسبب بتنفيذ اوامـر تعسفية يستحق العقاب. وان كل مواطن انذر او اوقف بمقتضى القانون ملزم بالامتثال تحت طائلة المسؤولية.

وجاءت المادة الثامنة لتعلن مبدأ شرعية الجريمة والعقوبة بنصها على ان لا ينزل عقاب بموجب القانون الا بالقدر اللازم ضرورة. ولا يعاقب احد الا بموجب قانون صادر وساري المفعول قبل ارتكاب الجرم.

ونصت المادة التاسعة على براءة الانسان ما لم يدن بجرم وعلى عدم جواز حجز حريته الا في حالة الضرورة القصوى وبالقدر الذي يؤمّن تواجده.

وبعد ان نص الاعلان على حرية الرأي والكلمة والفكر وعلى حق المواطن في انتخاب من يمثله وعلى وجوب مساهمته في الرقابة على اعمال الحكام أكد على ان القوة العامة، وهي ضرورة لحفظ النظام في المجتمع، تستعمل فقط لهذه الغاية وليس لخدمة القائمين بهـا. وانتهى الاعلان للتأكيد على حق الملكية بأنه حق مقدّس وحصين ولا يسوغ حرمان أحد منه الا في حالة الضرورة للمصلحة العامة المقررة بموجب القانون ولقاء تعويض عادل وسابق (المادة ١٧).

وجاء الدستور الصادر في ٣ أيلول سنة ١٧٩١ مكرّساً للمبادىء الواردة في اعلان سنة ١٧٨٩ ومطلقاً للحركـة الدستـورية التي عمت الاقطار الغربية حاملة معها مبادىء الثورة الفرنسية في المساواة والعدالة والحرية.

الشرعة الامريكية للحقوق لسنة ١٧٩١

في هذه الأثناء كانت امريكا الشمالية تسير نحو استقلالها عن انكلترا بعد ان اعلنت الثلاث عشرة مستعمرة التي ألّفت نواة الاتحاد ومنها نيويورك وبنسلفانيا ونيوجرسي ومساشوسيتس وفريجينيا، وثيقة استقلالها في ٤ تموز سنة ١٧٧٦ واختطت لها فيما بعد دستوراً اتحادياً في سنة ١٧٨٧ عدل في سنة ١٧٨٩ بموجب تعديلات عرفت بشرعة الحقوق وأصبحت هذه التعديلات نافذة سنة ١٧٩١ اي في زمن معاصر للثورة الفرنسية وللدستور الفرنسي الأول وتبعتها تعديلات المواد ١٣ سنة ١٨٦٥ و١٤ سنة ١٨٦٨ و١٥ سنة ١٨٧٠ أي بعد الحرب الأهلية وكان لها اثر في تمكين المحكمة العليا من جعلها تشمل الولايات وليس فقط النظام الفدرالي. وسنعرض فيما يلي للمواد التي ترعى حقوق المواطن في الدعوى الجزائية كما وردت في شرعة الحقوق، اي في التعديلات العشرة التي ادخلت على الدستور لعدة اعتبارات:

أولاً ـ ان هذه المواد الدستورية تشكل الاعلان الاساسي لحقوق الانسان في الولايات المتحدة، هذا الاعلان الذي يهيمن على الحياة العامة والتشريع والممارسة القضائية في هذه البلاد.

ثانياً ـ بالنظر لكون حقوق المواطن في الدعوى الجزائية نص عليها مباشرة في الدستور الامريكي وبالنظر لكون المحكمة العليا في الولايات المتحدة هي القيّمة على دستورية القوانين وقانونية المحاكمات وشرعية تطبيق القوانين، فسنستعين بقرارات المحكمة العليا الامريكية اثناء دراستنا لحقوق الانسان في الدعوى الجزائية لبيان مفهوم تلك الحقوق وحدودها

والتزام المحاكم بها ومدى الرقابة القضائية على حفظها وصونها من العبث وسوء التطبيق.

ثالثاً - لأن القرارات التي اصدرتها المحكمة العليا الامريكية والآراء التي ابداها قضاتها ضمن هذه القرارات لها من القيمة على صعيد القانون المقارن ما يجعلها موضع اهتمام لدى القانونيين لا سيما وان مثل هذه القرارات بتعليلاتها وبعرض آراء قضاتها بصورة مستقلة ضمن هذه القرارات، كما يسمح به النظام القضائي الأمريكي، سواء كانت هذه الآراء متوافقة مع الحل النهائي الذي يعطيه القرار أم مخالفة له، ان مثل هذه القرارات من حيث منهجيتها ومضمونها نادراً ما تماثلها القرارات الصادرة في البلاد غير الانكلوساكسونية على ما سنراه تفصيلاً في حينه.

ولا بد من الاشارة اولاً الى مضمون التعديل الأول الذي حرّم على الكونغرس سن تشريعات باعتماد دين معين او بمنع ممارسة دين معين او بالحد من حرية القول او الصحافة او اجتماع الشعب في اجتماعات سلمية او تقديم عرائض التظلم للحكومة. وبهذا يكون الدستور قد ضمن الحريات الاساسية التي تشكل ركيزة المجتمع الديموقراطي الذي اراده مؤسسو الاتحاد.

اما المواد التي تتعلق بحفظ حقوق المواطن اثناء الملاحقة الجزائية فهي التالية:

المادة الرابعة - حق المواطن في ان يكون آمناً في شخصه ومنزله واوراقه وممتلكاته ضد اي تفتيش او مصادرة غير معقولة unreasonable search حق لا يمكن خرقه.

ولا يجوز اصدار اية مذكرة للتفتيش او المصادرة او توقيف شخص الا بالاستناد لسبب راهن probable cause (اي ما يشبه اليقين) معزز بيمين او بتصريح يؤديه من يطلب اصدار هذه المذكرة. يجب ان تشتمل هذه المذكرة على اوصاف المحل المطلوب التفتيش فيه والاشخاص او الاشياء التي يجب ان توضع اليد عليها.

المادة الخامسة: لا يسأل شخص عن جرم رئيسي او مشين capital or infamous crime الا بالاستناد لاتهام او قرار من هيئة المحلفين الكبرى[1] الا اذا كان من افراد القوات المسلحة البرية او البحرية او الميليشيا العاملة أثناء الحرب أو الأخطار العامة.

لا يجوز ان يلاحق الفرد مرتين لنفس الجرم اذا كانت هذه الملاحقة تعرّض سلامة حياته او جسده.

لا يمكن اجبار اي شخص على الشهادة ضد نفسه كما لا يمكن ان يحرم من حريته او حياته او ممتلكاته دون اجراء قانوني Due process of Law.

لا يمكن حرمان شخص من ملكيته الخاصة في سبيل المصلحة العامة دون تعويض عادل.

المادة السادسة: في كل الملاحقات الجزائية يجب ان تُضمن للمتهم محاكمة سريعة وعلنية امام هيئة محلفين غير متحيزة وان ينبّه الى نوع

---

(١) توجد في النظام القضائي الامريكي هيئتا محلّفين: الهيئة الكبرى Grand Jury وهي هيئة تحقيق في الجرائم الرئيسية وتصدر ايضاً مذكرات التفتيش والمصادرة والتوقيف وهيئة المحلفين العادية Jury وهي هيئة تجلس في المحاكمة للقول ما اذا كان المتهم مذنباً ام لا.

وسبب الاتهام وان يجابه بشهود الادعاء وان يقدم شهوده وان يعاونه محام للدفاع عن نفسه.

المادة الثامنة: لا يمكن أن تفرض على المتهم كفالة مرتفعة ولا غرامات مرهقة ولا عقوبات اليمة او غير مألوفة.

المادة الرابعة عشرة: لا يجوز لأي ولاية ان تسن او تنفذ اي قانون يقلّص من حصانة او امتيازات مواطني الولايات المتحدة.

ولا يجوز لأي ولاية ان تحرم أي شخص من حياته او حريته أو ممتلكاته دون اجراء قانوني ولا ان ترفض لأي شخص تابع لها حماية القوانين.

وسنرى في معرض دراستنا لحقوق الانسان في الدعوى الجزائية كيف استندت المحكمة العليا في الولايات المتحدة الأمريكية لهذه المواد الدستورية لتفرض احترام هذه الحقوق ولالغاء الأحكام الجزائية التي كانت تصدرها محاكم الولايات أو المحاكم الفدرالية دون مراعاة دقيقة لأحكامها. فالمحكمة العليا هي حارسة الحريات العامة ولها السلطة ليس فقط لالغاء الأحكام الجزائية على النحو المبين آنفاً بل ايضاً لاعلان عدم دستورية القوانين. وبالفعل فقد استندت المحكمة العليا الى المادة الرابعة عشرة والمادة الثامنة لاعلان عدم دستورية بعض القوانين الخاصة بعقوبة الاعدام وتلك التي تجرم الاجهاض الا أنها احتفظت ببعض التدابير فيما اذا كان الجرم يعرض امن الولايات المتحدة للخطر كالتجسس او الخيانة العظمى كما انه لم يسمح بالاجهاض بعد بلوغ الجنين الثلاثة اشهر اذ وفقاً لوجهة نظر قانونية يصبح مواطناً للولايات المتحدة وبالتالي يمسّ الاجهاض بحياته ويشكل اعتداء عليها. ولكن يوجد في الواقع اختلاف بين قوانين الولايات حول هذا الموضوع ولا مجال هنا للتوقف عنده.

شرعة الحقوق الكندية (الشرعة الفدرالية لسنة ١٩٦٠)

كانت كندا بصفتها مستعمرة بريطانية ومن بعد عضواً في الكومنولث البريطاني في ظل القوانين وشرعة الحقوق الانكليزية الى ان اقرّت ولاياتها قوانينها وشرعتها الخاصة. وجاءت الشرعة الفدرالية للحقوق الصادرة سنة ١٩٦٠، اي بعد اقلّ بقليل من مئتي سنة على الدستور الامريكي، لتكرس المفهوم الحديث لحقوق الانسان لا سيما في الدعوى الجزائية وهي الناحية التي تهمنا في دراستنا الحالية.

ولذا سنبين ما ورد في النبذة الثانية من القسم الأول من هذه الشرعة لتعلقه مباشرة بهذه الحقوق.

ورد في هذه النبذة انه لا يجوز تطبيق او تفسير اي قانون في كندا،ما عدا ما اتخذه البرلمان من قوانين، خلافاً لشرعة الحقوق الكندية (باعتبار ان البرلمان هو مصدر السلطة)، وبصورة تمس أو تقلص او تعارض الحقوق والحريات المثبتة والمعلنة في الشرعة بحيث:

١ - تجيز أو تسمح بتوقيف او سجن او نفي اي شخص بصورة تعسفية.

٢ - تفرض او تسمح بفرض عقوبة او تدبير علاجي اليم او غير مألوف.

٣ - تحرم شخصاً حجزت حريته او اوقف:

١ - من حقه في المعرفة الفورية لأسباب حجز حريته أو توقيفه.

٢ - من حقه بتعيين محامٍ واستشارته دون ابطاء.

٣ - من اللجوء الى طلب النظر في امر توقيفه (اصول Habeas

corpus) للنظر في قانونية هذا التوقيف ولاطلاق سراحه فيما اذا كان التوقيف مخالفاً للأصول.

٤ - تسمح لمحكمة او لهيئة قضائية أو للجنة بسلطة اجبار شخص على تقديم البينة اذا منعت عنه استشارة محامٍ او الحماية من الشهادة ضد نفسه او من سائر الضمانات الدستورية.

٥ - حرمان شخص من حقه بمحاكمة عادلة ومتفقة مع المبادىء الأساسية للعدالة وللحقوق والواجبات.

٦ - حرمان شخص متهم بجرم من حقه بالتذرع بقرينة البراءة ما لم تثبت ادانته وفقاً للقانون من قبل محكمة مستقلة وغير متحيزة تبعاً لمحاكمة عادلة وعلنية، وحرمانه دون مبرر قانوني من حقه باخلاء سبيله لقاء كفالة معقولة.

٧ - حرمان شخص من حقه بالاستعانة بمترجم في اية ملاحقة تستهدفه او هو طرف فيها او شاهد امام محكمة أو هيئة أو لجنة اذا كان لا يفقه او يتكلم اللغة الجارية فيها هذه الملاحقة.

وهكذا حددت الشرعة الاتحادية اطار المحاكمة الجزائية العادلة التي ترعى حقوق المواطن وتؤكد له امكانية الاحتماء بالضمانات الدستورية اللازمة للمحافظة على حريته وحقوقه.

حقوق الانسان في سائر الدول الغربية

ليس بالإمكان عرض كافة دساتير الدول الغربية او القوانين التي نصت على حقوق الانسان، فكلها جاءت متوافقة من حيث المبادىء التي

بيّناها فيما سبق مع تفاصيل او اضافات خاصة بكل دولة وفقاً لتراثها السياسي او الثقافي او للمنطلق الفلسفي او القانوني لدستورها.

فدستور المانيا الفدرالية مثلاً لعام ١٩٤٩ انطلق من ايمان شعب الولايات التي يتألف منها الاتحاد (احدى عشرة ولاية) بمسؤولياته تجاه الله والبشر ومن حرصه على المحافظة على الوحدة الوطنية والسياسية وخدمةً للسلام في العالم وكطرف في اوروبا الموحدة، ومن رغبته في ايجاد نظام جديد للحياة السياسية كمرحلة انتقالية، ونيابة عن الألمان الذين حيل دونهم والمساهمة في وضع الدستور (اي مواطني المانيا الشرقية)، فوضع الاسس الدستورية واولها ما نصت عنه المادة الأولى:

- لا خرق لكرامة الانسان التي تقع مسؤولية احترامها وحمايتها على عاتق سلطات الدولة.
- ان الشعب الألماني يقرّ بعدم خرق حقوق الانسان او المساس بها فهي تشكل القاعدة الاساسية لكل مجتمع وللسلام والعدل في العالم.
- ان الحقوق الاساسية التي سيصار الى تعدادها في الدستور مقيّدة للسلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية ولها صفة القانون الملزم.

حقوق الانسان في الدول الاشتراكية

الجدير بالذكر ان الدول التي اعتمدت الأنظمة الاشتراكية أو الشيوعية، كالاتحاد السوفياتي والصين الشعبية وبولونيا وهنغاريا ورومانيا، كلها اقرت في دساتيرها حقوق الانسان الوارد ذكرها في الشرع العالمية والقوانين والدساتير الغربية مع كل ما تستتبعه من حرية الاجتماع والرأي والتفكير والتعبير والتظاهر.

حقوق الانسان في الدستور السوفياتي

فاذا اخذنا دستور الاتحاد السوفياتي كنموذج لهذه الدساتير نرى انه نص في دستور سنة ١٩٣٦ على حقوق المواطنين وواجباتهم الاساسية في المادة ١١٨ الى المادة ١٣٣ حيث نص على حق العمل والراحة والضمان المادي في الشيخوخة والمرض وفقدان المقدرة على العمل والحق في التعليم. كما نص على المساواة في الحقوق بين جميع المواطنين نساءً ورجالاً دون تمييز من حيث العرق او الجنس او القومية، وكذلك على حق المواطن في حرية المعتقد الديني وحريته في الكلام والصحافة وعقد الاجتماعات الصغيرة والكبيرة وحرية السير في مواكب والتظاهر في الشوارع. (المادة ١٢٥). لكن ذلك وفقاً لمصالح العمال وتوطيداً للنظام الاشتراكي. وما يلفت الانتباه ان المادة ١٢٥ نفسها لحظت ان حقوق المواطنين هذه مؤمّنة كون المطابع والمخزونات من الورق والبنايات العامة والشوارع والبريد والبرق والتلفون وغير ذلك من الوسائل المادية الضرورية لممارسة هذه الحقوق موضوعة بتصرف العمال ومنظماتهم. اي ان الدستور لا يمنح فقط هذه الحقوق بل يضع وسائل العمل في سبيل انفاذ مضمونها!

أما فيما يتعلق بحرمة الانسان وشخصيته فنصت المادة ١٢٧ على الحرمة الشخصية مما يمنع اعتقال احد الّا بقرار من المحكمة أو بأمر من النيابة كما ان المادة ١٢٨ حمت حرية المنزل وسرية المراسلات.

والقى الدستور على المواطن واجب مراعاة الدستور والمحافظة على نظام العمل وتأدية واجبه الاجتماعي بشرف، واحترام قواعد الحياة في المجتمع الاشتراكي (المادة ١٣٠) كما ألقى عليه واجب احترام الملكية الاشتراكية (المادة ١٣١). وأناط بالمدعي العام للاتحاد السوفياتي، المعين

من قبل السوفيات الأعلى للاتحاد السوفياتي لمدة خمس سنوات (بعد التعديل الجديد) (١١٤) مهمة الاشراف الأعلى على تنفيذ القوانين تنفيذاً دقيقاً من قبل جميع الوزارات والمؤسسات التابعة لها ومن قبل الموظفين ومواطني الاتحاد السوفياتي (المادة ١١٣).

والجدير بالذكر ان القضاء مشكل من قضاة وهيئة محلفين منتخبين من قبل السوفيات المحلية لمدة خمس سنوات في الأقاليم والمقاطعات، ومن قبل المواطنين مباشرة لمدة خمس سنوات في المدن والنواحي لتشكيل المحاكم الشعبية، أما المحلفون في هذه المحاكم فينتخبون من قبل العمال والفلاحين في اجتماعات عامة.

ويبدو ان الاتحاد السوفياتي تأثر فيما بعد بالاعلانات الصادرة عن الأمم المتحدة والمواثيق الدولية التي تبعتها وبالتطور الداخلي الحاصل لديه على ما يبدو، وبغية اعطاء فكرة تتلاءم مع التيار العالمي الذي يركز على حقوق الانسان وحرية الفرد، وربما ايضاً تجاوباً مع تطلعات داخلية وخارجية، اذ نجد في مقدمة الدستور الاشارات التالية «استرشاداً بأفكار الشيوعية العلمية ووفاءً منه لتقاليده الثورية واستناداً للمكتسبات الاجتماعية والاقتصادية والسياسية العظيمة للاشتراكية، وسعياً لتطوير الديموقراطية الاشتراكية الى حد أبعد ونظراً للوضع الدولي للاتحاد السوفياتي بوصفه جزءاً من نظام الاشتراكية العالمي وادراكاً منه لمسؤولية الأممية....»، اصدر مجلس السوفيات الأعلى في ٧ تشرين الأول سنة ١٩٧٧ دستوراً جديداً للاتحاد يظهر من خلاله تركيز مستمر على دور الحزب الشيوعي وعلى بناء المجتمع الاشتراكي المتطور «مجتمع العلاقات الاشتراكية الناضجة الذي تكونت فيه على اساس التقارب بين جميع الطبقات والشرائح الاجتماعية والمساواة الحقوقية والفعلية بين جميع الأمم

والأقوام وتعاونها الأخوي... مجتمع التنظيم الرفيع والاخلاص الفكري العالي والوعي السـامي... المجتمع الذي قانون حياته هو عناية الجميع بخير كل فرد وعناية كل فرد بخير الجميع... مجتمع الديموقراطية الحقيقية الذي يضمن نظامه السياسي ادارة جميع الشؤون الاجتماعية ادارة فعالة واشتراك العمال في حياة الدولة اشتراكاً متزايد النشاط والجمع بين حقوق المواطنين وحرياتهم الفعلية وبين واجباتهم ومسؤوليتهم امام الجميع».

واهم ما جاء في هذا الدستور الجديد لجهة حقوق الانسان انه نص على هذه الحقوق في القسم الثاني من الدستور تحت عنوان «الدولة والفرد» مما يوحي دون شك بتحديد الالتزامات المتبادلة بينهما. وبـالفعل فـان الدستور يحدد حقوق المواطنين ولكنـه يحدد أيضـاً ما يتـطلبه المجتمـع الاشتراكي من الفرد.

فالمواطنون متساوون امام القانون نساءً ورجالاً دون تمييز بين الانتماء الاجتماعي أو القومي او الديني الخ... (المادة ٣٣ و٣٤ و٣٥ و٣٦). واشارت الفقرة الثانية من المادة ٣٦ الى معاقبة من يخالف تلك المبادىء اذ ورد فيها «يعاقب قانوناً كل تضييق مباشر او غير مباشر للحقوق وفرض امتيازات للمواطنين مباشرة او غير مباشرة...».

اما المادة ٣٩ فنصت على تمتع المواطنين «بكامل الحقوق والحريات الاجتماعية والاقتصادية والسياسية والشخصية المعلنة والمضمونة بدستور الاتحاد السوفياتي والقوانين السوفياتية». وتضيف هـذه الفقرة: «يضمن النظام الاشتراكي توسيع الحقوق والحريات والتحسين المتواصل لظروف معيشة المواطنين بمقدار ما تنفذ برامج التنمية الاجتماعيـة والاقتصاديـة والثقافية».وان كان لنا أن نستنتج من هذه الفقرة شيئاً فهو ان الحقوق

والحريات المعلنة قابلة للتوسيع وقد ربط هذا التوسيع بالانتاجية المنبثقة عن برامج التنمية الاجتماعية والاقتصادية والثقافية.

وربما تلتقي هذه الفكرة مع اخرى سبق لنا واشرنا اليها ومضمونها ان التركيز على حقوق الانسان دون التركيز على تطويره الاجتماعي والاقتصادي والثقافي يُبقي النص دون تطبيق فعلي. فالانسان الذي يتوجه اليه هذا النص يجب ان يهيء للقيام بما يفرضه عليه الالتزام المدني لأن الشخصية الانسانية محور الحقوق، ولكن استعمال هذه الحقوق يفترض تهيئة اساسية ونضوجاً اجتماعياً وسياسياً ومواطنية صحيحة، اي ان التربية المدنية مفروضة اصلاً على الانسان لأنها تعلّم على الحياة الاجتماعية ولا يمكن أن يُراعى نظام في مجتمع معين اذا لم تراع الاسس التي يقوم عليها هذا المجتمع ولم تنفذ التزامات الافراد بما تفرضه عليهم الحياة الاجتماعية.

وفي فقرة أخيرة تعتبر المادة ٣٩ ان حدود حرية الفرد تقف عند حدود حرية الآخرين ونصها «لا يجوز أن تلحق ممارسة المواطنين لحقوقهم وحرياتهم ضرراً بمصالح المجتمع والدولة وبحقوق المواطنين الآخرين».

ومن ثم تذكر المادة ٤٨ حقوق المواطنين في ادارة شؤون الدولة والمجتمع من خلال ممثليهم او عبر الاستفتاء وحقهم في تقديم الاقتراحات (المادة ٤٩) الى هيئات الدولة والمنظمات الاجتماعية في قضايا تحسين نشاطها وانتقاد النواقص في العمل على أن يجيب المسؤولون على هذه المقترحات والانتقادات خلال مدة معينة. وتمنع الملاحقة بسبب الانتقاد كما يعاقب من يقوم بالملاحقة بسبب الانتقاد.

وتنص المادة/ ٥٠/ من الدستور على حرية الكلام والصحافة

والاجتماعات والحشود الجماهيرية والمواكب والمظاهرات في الشوارع فتقرّها «وفقاً لمصالح الشعب ومن أجل تدعيم النظام الاشتراكي وتطويره» وتضمنها للمواطنين بوضع المباني العامة والشوارع والساحات تحت تصرف العمال ومنظماتهم ونشر الأنباء على نطاق واسع وامكان استخدام الصحافة والتلفزيون والاذاعة.

يتبين من هذه المادة ان الحريات المذكورة فيها تمارس فيما يتوافق ومصالح الشعب وبغية تدعيم النظام الاشتراكي وتطويره، اما اذا كان من شأنها المطالبة بحقوق معينة او اظهار الانتقاد او الاحتجاج على شؤون أخرى او المطالبة بتعديل نهج اقتصادي أو سياسي معين، فذلك حديث آخر غير وارد في الدستور.

تأتي المواد ٥٤ و٥٥ لتؤكد على ضمانة الحرمة الشخصية والمنزلية وحرمة المراسلات وعلى حق المواطنين طلب الحماية القضائية من التعديات على شرفهم وكرامتهم وحياتهم وصحتهم وحريتهم الشخصية وأموالهم (المادة ٥٦) وعلى حقهم في تقديم الشكاوى من تصرفات المسؤولين وهيئات الدولة والمنظمات الاجتماعية (المادة ٥٧).

وهذا أمر هام لأنه يعتمد كأساسٍ مسؤولية الهيئة المعنوية سواء أكانت هيئة حكومية أم منظمة اجتماعية. وكما هو معلوم في بعض البلدان والانظمة ان مثل هذه المسؤولية غير واردة وتبعاً لها غير وارد مبدأ التعويض عن الأضرار التي تلحق بالأفراد من جراء تعسف السلطة في استعمال حقها. ولكن من قراءة المادة ٥٧ يتبين ان مثل هذه المسؤولية المعنوية للهيئات المعنوية اصبحت مكرسة وكذلك حق المواطن في التعويض على ما يظهر من النص التالي:

المادة ٥٧ ـ لمواطني الاتحاد السوفياتي الحق في تقديم الشكاوى من تصرفات المسؤولين وهيئات الدولة والمنظمات الاجتماعية. ويجب النظر في هذه الشكاوى وفقاً للأصول وفي المواعيد التي يحددها القانون.

ويمكن رفع الشكاوى الى المحاكم، وفقاً للأصول التي يحددها القانون، من تصرفات المسؤولين المخالفة للقانون والمتجاوزة للصلاحيات والمنتهكة لحقوق المواطنين.

لمواطني الاتحاد السوفياتي الحق في التعويض عن الضرر الناجم عن التصرفات المخالفة للقانون اذا اقترفتها بحقهم هيئات الدولة والمنظمات الاجتماعية وكذلك الاداريون اثناء اداء الوظائف».

والصورة الأخرى الجديدة التي يعطيها الدستور الجديد حول حقوق الانسان هي ارتباط ممارسة هذه الحقوق والحريات بقيام المواطن بواجباته. فالمادة ٥٩ صريحة للغاية وتضع في طرفي الميزان الحقوق والواجبات جاعلة ممارسة الأولى غير منفصلة عن قيام المواطن بواجباته نحو الدستور وقواعد الحياة في المجتمع الاشتراكي. هذه قاعدة اساسية ألمحنا اليها فيما سبق ويترتب على مراعاتها التزام من قبل الفرد بما تفرضه عليه الحياة الاجتماعية من واجبات. وقد رتب الدستور الجديد على المواطن واجب احترام كرامة المواطنين الأخرين (المادة ٦٤) وحقوقهم ومصالحهم المشروعة و«بأن يكون غير متهاود حيال التصرفات المنافية للمجتمع وبأن يساعد بكل ما في وسعه على حماية النظام العام» (المادة ٦٦) وهذا ما يكرس فكرة كل مواطن خفير نتيجة لقيام واجب عليه بالسهر على النظام العام.

كما ان السهر على النظام العام واحترام القوانين والأنظمة والمراقبة

العليا على تنفيذها انيطت بالمدعي العام وفقاً للمادة ١٦٤ وسنرى ذلك بصورة مفصلة اكثر في مكان آخر.

وأخيراً ضمن الدستور استقلال القضاء وهيئة المحلفين (المادة ١٥٥) فلا يسألون الا امام الناخبين او الهيئات التي انتخبتهم فتُجري رقابتها عليهم (المادة ١٥٢). كما ان المواطنين متساوون امام القضاء (المادة ١٥٦) ويتم النظر أمام المحاكم في جلسات علنية إلا في الحالات التي نص عنها القانون (المادة ١٥٧) ووفقاً للأصول، وحق المتهم في الدفاع عن نفسه مضمون بموجب الدستور (المادة ١٥٨) ولا يجوز ادانة احد بجريمة ولا انزال العقوبة به الا بحكم المحكمة وبموجب القانون (المادة ١٦١) .

يتبين مما تقدم ان الدستور الجديد للاتحاد السوفياتي، وقد اتخذناه كنموذج لدساتير الدول الاشتراكية، تضمّن المبادىء الاساسية التي ترعى حقوق الانسان عامة وفي الدعوى الجزائية خاصة. وطبيعي القول ان قيمة مثل هذه المبادىء هي في تطبيقها وليس فقط في الاعلان عنها ولا يمكن الوقوف على ذلك الا من خلال التقارير الموضوعية والمتجردة التي توضع حول الأوضاع الفعلية في كل بلد.

وتجدر الاشارة الى ان المادة ٨٧ من دستور جمهورية الصين الشعبية الصادر سنة ١٩٥٤ تنص على نفس الحريات المذكورة آنفاً في دستور الاتحاد السوفياتي، كما تنص على منح التسهيلات المادية في سبيل ممارسة هذه الحريات. كما تنص المادة ٨٩ على عدم جواز توقيف شخص إلا بأمر من المحكمة او من النيابة العامة أما المواد الأخرى فتتعلق بضمان حرية المواطن في معتقده الديني ومسكنه وحقه في العمل والراحة وبمساواة المواطنين أمام القانون.

هذا هو وضع حقوق الانسان في الاعلانات والمواثيق الدستورية في العالم الغربي في كلا وجهيه الديموقراطي ـ الرأسمالي والديموقراطي ـ الاشتراكي. وإذا كانت النصوص متقاربة، ما عدا ما اختص منها بتكريس ايديولوجية معينة، فإن العبرة في ما اشرنا اليه سابقاً هي في ضمان تطبيق النصوص بصورة فعلية بحيث يشعر المواطن انه يعيش فعلاً في ظل ضمانات دستورية وقانونية تحرص السلطات القضائية على توفير احترامها من قبل الجميع.

وفي كل حال ان تكريس هذه المبادىء في الدستور هو بحد ذاته دليل على ادراك العالم المعاصر لأهمية حقوق الانسان وحمايتها في خضم الحياة المعاصرة حيث يختلط مفعول القوى المتحكمة بمصير الشعوب مع القوى الداخلية التي تسعى للسيطرة على الحياة العامة غير عابئة بما يمكن أن تسبب للفرد من انتقاص في سلامته وحقوقه.

وتبقى الرقابة، عبر مؤسسات مستقلة وقادرة غير ممالئة للسلطة الحاكمة، القيم على احترام هذه المبادىء واعطائها مداها العملي الفاعل بحيث يشعر المواطن انه بحمى قوى فاعلة ايضاً تتدخل لحمايته حيثما بدا انتقاص لحقوقه أو تعدٍ عليها.

النبذة الثانية: حقوق الانسان في العالم العربي

مرّ العالم العربي بمراحل سياسية عديدة تميزت كل مرحلة منها بطابع السلطة التي حكمته اثناءها وبنظرتها الى شؤون الرعية والحكم.

ويمكن تمييز ثلاث مراحل رئيسية في تاريخ العالم العربي السياسي: مرحلة الدولة الاسلامية ومرحلة الحكم العثماني ومرحلة الاستقلال.

الدولة الاسلامية

يمكن ان نعيد نشأة الدولة الاسلامية الى بدء هجرة الرسول وصحبه الى المدينة المنورة حيث أقام فيها ومنها انطلقت رسالته بثبات بعد ان أمِنَ لمن حوله. وتستند الدولة الاسلامية الى مبادىء اساسية مستمدة من الدين والسنة والاجماع وهي حكم الجماعة والأمر شورى بينهم[1].

---

(١) يراجع:

١ - دكتور منير العجلاني. عبقرية الاسلام في اصول الحكم. دار الكتاب الجديد. ١٩٦٥.

٢ - دكتور ادمون رباط. الوسيط في القانون الدستوري العام. الجزء الاول. ذكر سابقاً.

٣ - دكتور صبحي محمصاني: الاوضاع التشريعية في الدول العربية. دار العلم للملايين. بيروت ١٩٧٩ والطبعات اللاحقة وكذلك: اركان حقوق الانسان. دار العلم للملايين. بيروت ١٩٧٩.

Emile Tyan. Histoire de l'organisation Judiciaire en pays d'Islam, librairie du Recueil Sirey. Tome I. Paris 1938. Tome II. 1943.

Emile Tyan: Institutions de Droit Public Musulman. Tome I. le Caliphat. Tome II. Sultanat et Caliphat.

ومن مقومات الدولة الاسلامية المساواة بين الرعية وشعارها: لا فضل لعربي على اعجمي الا بالتقوى، كما ان شعارها العدل، فالله يأمر بالعدل والاحسان واذا حكمتم بين الناس ان تحكموا بالعدل، وكذلك الاخاء لأن المؤمنين أخوة، وكذلك الحرية اذ لا كرامة للانسان دون حرية.

لهذه المقومات الاساسية للحكم في الدولة الاسلامية سندها في القرآن الكريم والسنة وما نقل عن الرسول من حديث وأوامر ونصح. وكذلك ما أمر به الخلفاء بعده من سلوك الحاكم تجاه الرعية.

ولا شك في ان دراسة أركان الدولة الاسلامية وأسس الحكم فيها بحاجة لمؤلَّف بحدّ ذاته، لذلك نكتفي هنا فقط باستعراض الأسس التي قامت عليها الدولة الاسلامية وتلك المتعلقة بحقوق الانسان عامة على ان نعود لحقوق الانسان في الدعوى الجزائية عند البحث في هذا الموضوع.

فلجهة المساواة اتخذت الدولة الاسلامية قاعدة المساواة بين الرعية سواء اكان افرادها من المسلمين ام من اهل الذمة. ومفهوم ان أهل الذمّة هم النصارى واليهود. ودُعوا كذلك لأن النبي ﷺ اعطاهم ذمته وأمانته وهم يعيشون مع المسلمين في ظل الحكم الاسلامي قال: «من آذى ذمّياً فقد آذاني»[1] إذ حافظ أهل الذمة على عاداتهم وطقوسهم وأحوالهم الشخصية[2]وكانوا في تعاملهم مع المسلمين على قدم المساواة كرعايا دولة واحدة. وربما استند البعض لأقوال وآراء بعض المؤلفين للقول بأن أهل

(١) دكتور منير العجلاني، ذكر سابقاً، الفصل الثاني: أهل الذمة. صفحة ٤١ وما يليها ودكتور صبحي المحمصاني. أركان حقوق الانسان. ذكر سابقاً، صفحة ١٢٥.

(٢) Antoine Fattal. Le Statut légal des non - musulmans en pays d'Islam. Beyrouth. 1958.

الذمة استبعدوا عن الاشتراك في الحياة العامة وفي تولّي المناصب الادارية الّا ان الوقائع التاريخية تثبت عكس ذلك بالرغم من كون وضع المبادىء الاساسية للدولة موضع التنفيذ كان احياناً رهناً بسلطة ومشيئة من تولّى الملك والحكم. فمنهم من تمسك بها وعمل بموجبها ومنهم من تجاوزها فأساء للدولة وللرعية ولنفسه.

وإذا كان البعض من أهل الذمة أحب التميز عن سائر الرعية فكان حراً بذلك بأن يرتدي الزي الذي يريده او يتكلم اللغة التي نهج على تكلمها، كاللغة السريانية مثلاً، او يقيم الطقوس التي يعتقد بها، وقد نسب للنبي ﷺ قوله لبني نجران «ولنجران وحاشيتها جوار الله وذمة محمد النبي رسول الله على أموالهم وأنفسهم وملّتهم وبيعهم وغائبهم وشاهدهم وكل ما تحت ايديهم من قليل او كثير. لا يغيّر اسقف من أسقفيته ولا راهب من رهبانيته ولا كاهن من كهانته ولا يحشرون ولا يعشرون ولا يطأ أرضهم جيش» وقوله: وان الله تعالى لم يحلّ لكم أن تدخلوا بيوت أهل الكتاب إلا بإذن[1].

أما إذا كان قد صدر من بعض الحكام أو الولاة ما يفرض التمييز في الملبس مثلاً او في سواه، فان هذا الغرض مخالف للمبادىء الاساسية للدولة وتجاوز لما سنّه الرسول في معاملة أهل الذمة على ما بيّنا آنفاً وعلى ما قاله في عدم التمييز بين العربي والاعجمي والأبيض والأسود في قوله: لا فضل لعربي على أعجمي ولا لأبيض على اسود إلا بالتقوى. وقوله: الخلق كلهم عيال الله وأحبهم اليه انفعهم لعياله[1]. وقول عمر بن

---

(١) يراجع ما جمعه الاستاذ شوكت المنلا من آيات وأحاديث في كتابه: باقات من الاسلام. ذكر سابقاً.

الخطاب الى أبي موسى الأشعري حين ولّاه على البصرة: سوِّ بين الناس في وجهك وعدلك ومجلسك حتى لا يطمع شريف في حيفك ولا ييأس ضعيف من عدلك.

والمساواة تحمل على العدل بين الناس: الآية: ﴿إن الله يأمر بالعدل والاحسان وايتاء ذي القربى وينهى عن الفحشاء والمنكر والبغي﴾ وكذلك الآية: ﴿وإذا قلتم فاعدلوا ولو كان ذا قربى...﴾ والآية: ﴿وإذا حكمتم بين الناس ان تحكموا بالعدل﴾، والآية: ﴿ اعدلوا هو أقرب للتقوى﴾. وقول الرسول: «لا تأتوني بأنسابكم واتوني بأعمالكم وخير الناس أنفعهم للناس».

وأما حرية القول فكانت شعاراً للدولة الاسلامية ووسيلة للمراقبة المباشرة من قبل الرعية على اعمال الولاة والحكام. قال النبي ﷺ: «لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق». وعندما توجه عمر بن الخطاب الى جمع من المصلين قائلاً: من رأى منكم فيّ اعوجاجاً فليقومه بحدّ السيف. فقال أحدهم: والله يا عمر لو رأينا فيك اعوجاجاً لقومناه بحد سيوفنا، فأجابه عمر: الحمد لله الذي وجد بين المسلمين من يقوّم اعوجاج عمر بالسيف. وذكر عن عمر أيضاً ان أحدهم اعترض على تصرفاته فأجابه: اتق الله. وهمّ بعض أصحابه لمنع المتكلم عن الكلام فقال عمر: لا خير فيهم اذا لم يقولوها ولا خير فينا اذا لم نسمعها[1]. وقد جاء في الآية: ﴿لا يحب الله الجهر بالسوء من القول الّا من ظلم﴾ (النساء ١٤٨)، أي من شعر بظلامة فعليه ان يرفع صوته للمجاهرة به.

---

(١) الشيخ عبد الحميد السائح. حقوق الانسان في الاسلام في وثائق ندوة حقوق الانسان والحريات الاساسية في العالم العربي سنة ١٩٧٩ صفحة ١٣٣.

والحرية تشمل حرية الفكر والعقيدة، وقد وردت عدة آيات باحترام العقيدة منها: ﴿لا إكراه في الدين﴾ وكذلك: ﴿أفأنت تكره الناس حتى يكونوا مؤمنين، ولست عليهم بمسيطر﴾[1] والآية: ﴿وقل الحق من ربكم فمن شاء فليؤمن ومن شاء فليكفر﴾، وكذلك اذا ما عدنا الى الآيات التي وردت في سورة المائدة لتبين لنا التأكيد على تكامل الديانات السماوية، وعلى ان لكلٍ معتقده وشريعته وهذه سنة الله في خلقه ولو شاء لجعل الناس امة واحدة. فقد ورد في الآية (٤٧): ﴿انا انزلنا التوراة فيها هدى ونور يحكم بها النبيّون الذين اسلموا للذين هادوا والربانيون والأحبار بما استحفظوا من كتاب الله وكانوا عليه شهداء....﴾، والآية (٤٩): ﴿وقفينا على آثارهم بعيسى ابن مريم مصدقاً لما بين يديه من التوراة وأتيناه الانجيل فيه هدى ونور ومصدّقاً لما بين يديه من التوراة وهدى وموعظة للمتقين﴾. الآية (٥٠): ﴿ليحكم أهل الانجيل بما انزل الله فيه ومن لم يحكم بما انزل الله فأولئك هم الفاسقون﴾. الآية (٥١): وأنزلنا اليك الكتاب بالحق مصدقاً لما بين يديه من الكتاب ومهيمناً عليه فاحكم بينهم بما انزل الله ولا تتبع اهواءهم عما جاءك من الحق، لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجاً ولو شاء الله لجعلكم أمة واحدة ولكن ليبلوكم في ما آتيكم فاستبقوا الخيرات الى الله مرجعكم جميعاً فينبئكم بما كنتم به تختلفون﴾.

واحترام الرأي حدا بالفقهاء، مثل الامام مالك، إلى رفض طلب جعفر المنصور ومن ثم هارون الرشيد أن يقوم بحمل الناس على اتباع مذهبه ونهجه الفقهي[2].

---

(١) وردت في الآية الكريمة «بمصيطر» وهي بمعنى السيطرة.

(٢) دكتور صبحي المحمصاني، الاوضاع التشريعية في البلاد العربية، ذكر سابقاً صفحة ١٣٩.

ومن ثم فرض الإسلام احترام النفس والمال ، فجاء على لسان النبي : ان دماءكم واموالكم عليكم حرام . وجاءت الآية : ﴿ لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل ﴾ (النساء ٢٩) . ﴿ ويا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود ﴾ (المائدة ١) .

وكذلك احترام كرامة الانسان. والآية: ﴿ولقد كرّمنا بني آدم﴾ ومن ثـم قول الرسول محافظة على كرامة الانسان: «اجتنبوا الوجوه لا تضربوها». وقوله: «من لطم مملوكه فكفّارته عتقه، فإذا قتله فهو يقتل». والنهي على انزال الأذى بالناس وتعذيبهم جاء على لسان الرسول: «إن الله يعذب الذين يعذبون الناس في الدنيا».

ومـا يجب لفت النظر اليـه ان الأسس التي بنيت عليها الـدولة الإسلامية ، على ما هو مبين اعلاه ، لم تكن أسساً نظرية او توصيات بل شكلت فرضاً والزاماً على المسلم ان يتقيد بها لأنها يدخلان ضمن ايمانه بالله تعالى ولما اتى به الرسول وايماناً بحتمية الثواب والعقاب الذي وعد به الله . فإلزامية هذه المبادىء تخرجها من مجرد التوصية الى مصاف الموجب المقرون بثواب او عقاب .

ولكن ما يجب قوله ايضاً ان ابتعاد الرعية والحكام عن هذه المبادى، إذا كان يؤدي الى فساد الحكم والدولة، الا انه لا يمس بالنظام القانوني القائم على هذه المبادىء. وبالتالي يقتضي دائماً ان نفرّق ونميز بين النظام القانوني القائم بذاته والواضح المبادىء والمعالم وبين ما يحصل من ممارسات خارجة عن هذا النظام والتي اذا مست بأداة الحكم افسدتها ولكنها في كل حال لا تمس ولا تؤثر في المبادىء الأساسية التي اختطها النظام للحكم. هذه المبادىء تشكل كياناً قانونياً قائماً بذاته وهو الذي يهمنا في دراسة الأنظمة والقوانين.

الدولة العثمانية

عندما سيطر العثمانيون على العالم العربي ابتداء من سنة ١٥١٦ ميلادية كانت السلطنة قد استمدت نظامها من الأنظمة الملكية التي سادت في البلاد الاسلامية أو البلاد المجاورة وبالتالي كان الحكم فردياً. وكانت تلك البلاد خاضعة للشريعة الاسلامية. ومن ثم مع التدخل الأجنبي في امور السلطنة وبغية اظهار الحكم السلطاني بأنه حكم منفتح على الغرب، قام السلطان عبد المجيد في ٣ تشرين الثاني سنة ١٨٣٩ باصدار اول وثيقة دستورية عرفت بخط كولخانة الشريف[١] معلنة حقوق الانسان الاساسية وهي الحرية الشخصية والمساواة امام القانون وحرمة الملكية. كما اعلنت عدم جواز استيفاء الحق الا بواسطة القضاء العلني وعدم جواز فرض العقوبات الجزائية الا بنتيجة محاكمة علنية ووفقاً لقانون الدولة كما اعلنت عن تنظيم الادارة والقضاء من خلال اصدار القوانين التنظيمية.

الاّ ان هذه الوعود لم تتحقق سوى بصدور قانون التجارة سنة ١٨٥٠ وبقي الوضع على ما كان عليه الى ان اصدر السلطان نفسه وثيقة ثانية عرفت بالخط الهمايوني بتاريخ ١٨ شباط سنة ١٨٥٦ فجاءت مؤيدة للحريات الأساسية وللحقوق التي اعلنتها الوثيقة الأولى معلنة حرية العقيدة واستقلال محاكم الأحوال الشخصية لغير المسلمين. ففتحت هذه الوثيقة الباب أمام القوانين الأخرى التي تعاقبت كقانون الجزاء الذي صدر سنة ١٨٥٨ مقتبساً عن القانون الفرنسي. وكان قد صدر قبله قانون الجزاء لعام ١٨٤٠ ومن ثم لعام ١٨٥١ وكلاهما كرّس بعض الأحكام

---

(١) دكتور صبحي المحمصاني، الاوضاع التشريعية في الدول العربية، دار العلم للملايين سنة ١٩٦٧ ص ١٦٢ والطبعات اللاحقة.

الشرعية بصدد الجرائم والعقوبات وبعض العرف المحلي. وفي سنة ١٨٧٦ تم نشر مجلة الأحكام العدلية المحتوية على تدوينٍ للقواعد التي ترعى القانون المدني وذلك وفقاً للشريعة الاسلامية وعلى المذهب الحنفي فيما ثبت في كتب الفقه وظاهر الرواية وعند الاختلاف في الرواية فيما رأته اللجنة واضعة المجلة بأنه يأتلف مع متطلبات الزمن الذي وضعت فيه (١).

ولم تكن هذه الحركة التشريعية لتغني عن وضع أسس واضحة للحكم، أي الأسس الدستورية التي نعرفها اليوم بنصوصها، فاقدم السلطان عبد الحميد الثاني على وضع دستور للسلطنة فيما يتماثل مع الدساتير الغربية من تحديدٍ لنظام الحكم وللسلطات العامة التي يمارسها الحاكم. وبالفعل اعلن الدستور العثماني بتاريخ ٢٣ كانون الأول سنة ١٨٧٦ محدداً النظام السياسي للسلطنة بنظام الملكية البرلمانية، الا انه لم يعمل بهذا الدستور. ومن ثم عندما انهارت السلطنة العثمانية وبرزت الدولة التركية كانت الحركة الاستقلالية قد بدأت في البلاد العربية فانسلخت عن الحكم التركي وأصبح لكل منها دستورها الخاص وان كان الانتداب الأجنبي لم ينحسر عنها إلا بعد الحرب العالمية الثانية. الاّ ان الحركة الدستورية حصلت قبل ذلك.

وهكذا فان مصر اعلنت دستورها سنة ١٩٢٣ الذي علق سنة ١٩٣٠ ومن ثم اعيد سنة ١٩٣٤ وقد تضمن تحديداً لنظام الحكم بأنه حكم الملكية الدستورية كما حدّد حقوق المواطنين في الحرية والمساواة وتبع

---

(١) دكتور صبحي المحمصاني. الاوضاع التشريعية، ذكر سابقاً صفحة ١٦٩ ـ ١٧٠.

هذا الدستور دساتير أخرى. وأما العراق فقد اعلن قانونه الأساسي سنة ١٩٢٥ الذي عدل للمرة الثانية سنة ١٩٤٣ وحدّد ايضاً حقوق المواطن، ومن ثم تبعته دساتير أخرى.

الدستور السوري

مرت سوريا بمراحل دستورية مختلفة بدءاً باعلان الجمعية التأسيسية لاستقلال سوريا في ٨ آذار سنة ١٩٢٠ وللدستور في ٣ تموز سنة ١٩٢٠ والذي ينص على حكومة مستقلة برلمانية على ان يتألف البرلمان من مجلس للشيوخ وآخر للنواب. وولي الأمير فيصل ملكاً على سوريا العربية. الا ان هذا الدستور اوقف العمل به بعد انتصار الفرنسيين على السوريين اثر معركة ميسلون في ٢٤ تموز سنة ١٩٢٠، أي بنحو ثلاثة اسابيع بعد اعلانه، وحكمهم للبلاد مباشرة وحلهم الجمعية التأسيسية الى ان اعيد العمل به سنة ١٩٤٣ بعد اعلان فرنسا لاستقلال لبنان وسوريا. وكان هذا الدستور قد نظم صلاحيات الملك وحقوق المواطنين في الحرية والمساواة وحرية المعتقد وحرية الدين وحرية القول والفكر والصحافة والاجتماع والتعليم وانشاء الجمعيات، اي على غرار ما درجت عليه الدساتير الغربية من اعلان للمبادىء الاساسية لحقوق الانسان والمواطن ولسلطات الدولة. ومن ثم بعد الاستقلال اعلن دستور جديد في سوريا عام ١٩٥٠ تضمن بالاضافة للحريات الاساسية حق المواطن بالعلم المجاني والعمل والضمان الاجتماعي، وهذه مفاهيم جديدة في حقوق الانسان نص عنها الاعلان العالمي لحقوق الانسان الصادر في ١٠ كانون الأول سنة ١٩٤٨ وتبعت بعد ذلك دساتير أخرى كانت تصدر إثر تغيير النظام الحاكم.

دستور الجمهورية اللبنانية

تم انفصال لبنان عن الحكم التركي اثر الحرب العالمية الأولى بعد ان قرر مؤتمر الحلفاء المنعقد في سان ريمو سنة ١٩٢٠ وضع لبنان في ظل الانتداب الفرنسي وصدر فعلاً صك الانتداب في لندن بتاريخ ٢٤ تموز سنة ١٩٢٢ وتكرس الانفصال نهائياً عن تركيا بموجب معاهدة لوزان الموقعة في ٢٤ تموز سنة ١٩٢٣. الاّ ان الفرنسيين الذين تواجدوا في لبنان منذ سنة ١٩١٨ اعلنوا استقلال لبنان الكبير سنة ١٩٢٠ وحكموه مباشرة في ذلك الحين.

وإثر الثورة التي اندلعت في جبل الدروز وامتدت الى سائر المدن السورية سنة ١٩٢٥، عجّلت فرنسا بواسطة السيد دو جوفينال، عضو مجلس الشيوخ الفرنسي الذي انتدبته كمفوض سام لها على سوريا ولبنان، في اجراء انتخابٍ لمجلسٍ تأسيسي في لبنان فانتخب هذا المجلس في تموز سنة ١٩٢٥. وفي العاشر من شهر كانون الأول سنة ١٩٢٥ دعي هذا المجلس لجلسة غير عادية انتخب اثناءها لجنة لوضع القانون الأساسي، الاّ ان المفوض السامي قدّم للمجلس المشروع الذي وضعه فناقشه في جلستي ١٨ و٢٢ أيار سنة ١٩٢٦ وصدّق عليه واعلنه المفوض السامي في المجلس بتاريخ ٢٣ أيار سنة ١٩٢٦ وهذا الدستور ما زال ساري المفعول لغاية تاريخه مع التعديلات التي ادخلت عليه في عهدي الانتداب والاستقلال(١).

---

(١) يراجع: دكتور صبحي المحمصاني، الاوضاع التشريعية في البلاد العربية، وكذلك مؤلفه الدستور والديموقراطية (١٩٥٢).
دكتور ادمون رباط. الوسيط في القانون الدستوري اللبناني.

حدد الدستور اللبناني في الفصل الثاني منه وعنوانه «في اللبنانيين وحقوقهم وواجباتهم» هذه الحقوق والواجبات في المواد التي تهمنا مباشرة في الدعوى الجزائية وهي التالية:

المادة السابعة: كل اللبنانيين سواء لدى القانون وهم يتمتعون بالسواء بالحقوق المدنية والسياسية ويتحملون الفرائض والواجبات العامة دون ما فرق بينهم.

المادة الثامنة: الحرية الشخصية مصونة وفي حمى القانون. ولا يمكن أن يقبض على احد أو يحبس او يوقف الاّ وفاقاً لأحكام القانون.

ولا يمكن تحديد جرم أو تعيين عقوبة الا بمقتضى القانون.

المادة الرابعة عشرة: للمنزل حرمة ولا يسوغ لأحد الدخول اليه الا في الأحوال والطرق المبينة في القانون.

المادة الخامسة عشرة: الملكية في حمى القانون فلا يجوز أن ينزع عن أحد ملكه الا لأسباب المنفعة العامة في الاحوال المنصوص عليها في القانون وبعد تعويضه تعويضاً عادلاً.

أما سائر المواد التي لم نذكرها تخصيصاً فتتعلق بضمان حرية المعتقد والدين وحرية التعليم ومساواة اللبنانيين في حقهم بتولي الوظائف العامة وحرية ابداء الرأي قولاً وكتابة وحرية الطباعة وحرية الاجتماع وحرية تأليف الجمعيات وكلها مكفولة ضمن دائرة القانون.

ونضيف ان الدستور اللبناني نص في مادته العشرين على ان السلطة القضائية تتولاها المحاكم على اختلاف درجاتها واختصاصها ضمن نظام

ينص عليه القانون ويحفظ بموجبه للقضاة وللمتقاضين الضمانات اللازمة. اما شروط الضمانة القضائية وحدودها فيعينها القانون. والقضاة مستقلون في اجراء وظيفتهم وتصدر القرارات والأحكام من قبل كل المحاكم وتنفذ باسم الشعب اللبناني.

ملاحظات حول هذه المبادىء الدستورية

اوكل الدستور للمشرع اللبناني من خلال القوانين التي يسنها تنظيم حدود الحرية والملكية الشخصية بعد ان نص على حرمتهما وحمايتهما. فعندما تنص المادة الثامنة من الدستور على انه لا يقبض على احد او يحبس او يوقف الاّ وفاقاً لأحكام القانون لم تحدد هذه المادة الشروط التي يجب أن يلتزم بها القانون حتى تبقى تلك الحرية بمأمن من الانتقاص منها بما لا تستوجبه المصلحة العامة وحقوق الفرد. فإذا جاء قانون جائر وقضى بحرمان الفرد من حريته في ظروف يحددها المشرع نفسه، وهذا الأمر كثيراً ما حدث في أكثر من بلد حيث تسلّط نظام معين على حقوق المواطنين، لأصبح هذا الحرمان حقاً تمارسه السلطة بموجب نص تشريعي قائم من حيث الشكل والاساس وان كان لا يأتلف مع روح الدستور.

ولذا استدركت بعض الدساتير مثل هذه الشوائب التي يمكن أن تعتري الحريات العامة والفردية بأن نصت، كالدستور الأمريكي مثلاً، على ان التوقيف لا يمكن أن يحصل الا بالاستناد «لسبب راهن Probable cause» وبعد ان يؤدي طالب اصدار مذكرة التوقيف اليمين القانونية امام المرجع القضائي، وهو هيئة المحلفين الكبرى المولجة بقضايا التحقيق الأولى، بأن لديه سبباً معقولاً بأن للمطلوب توقيفه ضلع في الجرم موضوع التحقيق الذي يتولاه.

ومن ثم على فرض ان قانوناً صدر ونص على التوقيف في حالات معينة، فان رقابة المحكمة العليا في الولايات المتحدة على دستورية هذا القانون قائمة. فإذا ما اثيرت امامها مسألة عدم دستورية القانون لأنه يشكل خرقاً لأحكام الدستور أو خرقاً لمفهوم السبب الراهن الذي نص عليه الدستور، ألغت هذا القانون لعدم دستوريته.

إذاً الضمانة التي وضعتها بعض الدساتير، كالدستور الأمريكي المنوه به اعلاه لضمان حرية الفرد وحقوقه، تقوم على ثلاث ركائز أساسية:

أولاً: النص الدستوري الذي يحدد الحالات التي يمكن فيها أن يحرم فرد من حريته الشخصية.

ثانياً: الضمانة القضائية المتمثلة بحلف اليمين من قبل طالب التوقيف، وهذه الضمانة قائمة كما نلاحظ على ضمير ومناقبية ممثل السلطة الخاضع دوماً لرقابة ادارية وقضائية تؤمن حسن استعماله لسلطته.

ثالثاً: الرقابة الدستورية التي تمارسها المحكمة العليا ليس فقط على القرارات القضائية التي تتخذها المحاكم ولكن ايضاً على القوانين التي تصدرها الهيئات التشريعية والتي تؤدي الى الغاء كل قرار او قانون مخالف لأحكام الدستور.

هذه الضمانات لا تتوفر في بلد مهما علت احكام دستوره في ميدان الاعلان عن حقوق الانسان واحترامها وحمايتها اذا لم تقترن هذه الاحكام برقابة دستورية تمارس من قبل محكمة عليا تكون ساهرة على احترام الاحكام الدستورية من قبل الهيئات التشريعية والقضائية والتنفيذية حتى إذا ظهرت اية مخالفة لها عملت على الغائها مع آثارها.

وعلى سبيل المثال نذكر وضعين تشريعيين عرفهما لبنان جاءا متناقضين مع المبادىء المعلنة في الدستور اللبناني: قانون رفع الحصانة عن الموظفين وصرفهم من الخدمة وقانون الاستملاك.

قانون رفع الحصانة عن الموظفين وصرفهم من الخدمة

صدر تحت رقم ٦٥/٥٤ تاريخ ٩٦٥/١٠/٢ قانون انشئت بموجبه هيئة موحدة للنظر تلقائياً او بطلب من مجلس الوزراء في اوضاع الموظفين وتقرير صرف من تعتقد انهم لم يعودوا صالحين للخدمة العامة معتمدة في ذلك «مختلف عناصر التقدير» (المادة ٥) وعلى ان يصبح قرار الصرف نهائياً اذا لم يبت به مجلس. الوزراء ان سلباً او ايجاباً بمهلة اسبوعين من رفعه اليه واضافت المادة ١١ من هذا القانون انه لا تقبل التدابير المتخذة بالاستناد الى احكام هذا القانون اي طريق من طرق المراجعة بما في ذلك الطعن بسبب تجاوز حد السلطة.

وكان قد سبق هذا القانون قانون آخر رقم ٦٥/٤٩ تاريخ ٩٦٥/٩/٦ عرف بقانون «التطهير» نصت مادته الثانية على تولي مجلس القضاءالأعلى بصفته هيئة خاصة النظر في اوضاع القضاة لجهة الكفاءة المسلكية او العجز الصحي او الاهلية لتولي القضاء وبالتالي صرف من يجب صرفه منهم معتمدة في ذلك «جميع عناصر التقدير» على ان يرفع القرار فوراً الى مجلس الوزراء وعلى المجلس ان يبت به سلباً او ايجاباً حتى اذا مرّت مهلة عشرة ايام من تاريخ الايداع اصبح قرار الصرف نافذاً. ولا يقبل القرار المتضمن انهاء الخدمة بالاستناد للمادة الثانية المذكورة اي طريق من طرق المراجعة بما في ذلك طلب الابطال لسبب تجاوز حدّ السلطة او طلب التعويض عن طريق القضاء الشامل.

فمن ناحية اولى عطل القانون الأول احكام المادة ٥٩ من قانون الموظفين الصادر بموجب المرسوم الاشتراعي رقم ١١٢ تاريخ ٩٥٩/٦/١٢ التي تسمح للموظف بالاطلاع على كامل الأوراق موضوع الملاحقة وعلى الاستعانة بمحام امام المجلس التأديبي للدفاع عنه كما عطل القانون الثاني احكام المادتين ٣٥ و٣٦ من قانون نظام القضاة العدليين (المرسوم رقم ٧٨٥٥ تاريخ ٦١/١٠/١٧) اللتين تضمنان وجوب الاستماع للقاضي المشكو منه ولافادات الشهود بعد اليمين كما تضمنان حق الدفاع والاستعانة بمحام .

مع العلم ان الاعلانات الدولية وشرعة حقوق الانسان اكدت على عدم جواز الحكم على شخص بعقوبة (حتى ولو كانت مسلكية، فبالاحرى الصرف من الخدمة وهي اقصى ما يمكن ان تصل اليه العقوبة المسلكية) الا نتيجةً لمحاكمة عادلة من قبل هيئة متجردة (مما يسمح له بطلب رد اعضاء الهيئة او احدهم اذا كانت لديه اسباب تجعله يشك في عدالتهم وتجردهم) وبالاستناد لقوانين سارية المفعول عند ارتكاب الجرم (مبدأ عدم رجعية القانون الجزائي) على ان تكون قد نصت على مثل هذا الجرم عند ارتكابه وعلى العقوبة العائدة له (مبدأ شرعية الجرم والعقوبة) وبعد اطلاع المتهم على ملف الادعاء وسبب الملاحقة والجرم المسند اليه وتمكينه من الدفاع عن نفسه دفاعاً يحفظ حقوقه ويصونها ويخوله تقديم البيّنة المعاكسة على ما ينسب اليه واستماع الشهود. وسنرى مفصلاً في الفصل اللاحق مضمون هذه الحقوق في الاعلانات الدولية وشرعة حقوق الانسان.

ومن ناحية ثانية ان القانون الذي يغلق باب المراجعة بصدد الأحكام المعطِّلة لحقوق المواطنين في الطعن بما يصدر عن السلطة الادارية أو القضائية من قرارات متجاوزة بها حدّ السلطة أو مرتكبة خطأً يخالف حتماً الدستور

الذي نص على ان الحرية الشخصية مصونة وفي حمى القانـون (المادة الثامنة). ولو وجدت محكمة دستورية عليا لأبطلت حتماً مثل هذا القانون وما ترتب على تنفيذه من قرارات بسبب خرق الدستور ومخالفة احكامه ولعدم لحظه اصولاً معينة للملاحقة تحمي من جهة حقوق المواطن من كل تصرف او تدبير تعسفي او اعتباطي وتتوافق من جهة ثانية مع ما ورد في القانون الوضعي من اصول حامية للحقوق والمعبر عنها بالانكليزية Due process of law.

قانون الاستملاك

أما الوضع التشريعي الثاني فيتعلق بقانون ١٣ شباط سنة ١٩٦٤ المعدل لقانون الاستملاك الصادر بتاريخ ٣٠ تشرين الثاني سنة ١٩٥٤. فـقـانـون سنة ١٩٥٤ ترك الحرية للجان التحسين بتحديد البدل العادل الذي اشترطه الدستور اللبناني في كل عملية استملاك للمنفعة العامة (المادة ١٥ من الدستور) انطلاقاً من عناصر اهمها مدخول العقار، ايجاره، اسعار البيع الرائجة وكل ظرف آخر يساعـد في عملية تحـديد البـدل المذكور. ونص القانون المذكور أيضاً، توافقاً مع شرعة حقوق الانسان في مادته الأولى، انه لا تستملك العقارات او اقسامها الا لأجل المنفعة العامة ولقاء تعويض عادل ومسبق.

فجاء قانون ١٣ شباط سنة ١٩٦٤ وألغى ايجاب التعويض المسبق كما منع على اللجنة الاستئنافية أن تخفض او تزيد التعويض المحدد بداية إلا بمقدار نصفه فقط. (المادة ١٠ فـقـرة ١٢) (وقد الغيت هذه الفقرة بعد ان حصلت مراجعات وانتقادات كثيرة لها بعد تسع سنـوات من تطبيقها اي في ٣ آذار سنة ١٩٧٣).

فلو وجدت محكمة دستورية عليا لأبطلت مفعول المادة ١٠ فقرتها ١٢ لأنها تتعارض مع مفهوم التعويض العادل الذي يجب، حسب كل تفسير قانوني ومنطقي له، ان يتناسب مع قيمة العقار دون تحديد حد اقصى لهذه القيمة والاّ اصبح الاستيلاء على العقار دون قيمته الحقيقية مما يخالف احكام المادة ١٥ من الدستور. ولكن وجود نص المادة الثانية من قانون اصول المحاكمات المدنية يمنع على المحاكم التعرض لدستورية القوانين ولصحة اعمال السلطة التشريعية اذ ورد فيها: «لا يجوز للمحاكم النظر في صحة اعمال السلطة التشريعية سواء اكان من جهة انطباق القوانين على الدستور ام من جهة انطباق المعاهدات السياسية على قواعد القانون الدولي العام»[1].

وإذا كنا نفهم ان تلجأ سلطة الانتداب الى منع المحاكم اللبنانية من النظر في صحة اعمال السلطة التشريعية، اذ صدر قانون اصول المحاكمات المدنية بموجب المرسوم الاشتراعي رقم ٧٢ ـ ل تاريخ اول شباط سنة ١٩٣٣، وذلك انسجاماً مع منطقها الانتدابي ووضعها الدستوري الذي لم يلحظ مثل هذه الرقابة الدستورية على قوانينها ايضاً وحتى تبقى لها اليد الطولى في تقرير ما تريده من قوانين وربط لبنان بما تريده من معاهدات دولية، بدليل انها اقحمت المعاهدات السياسية ضمن المنع حتى ولو جاءت مخالفة لقواعد القانون الدولي، الاّ انه من الصعب علينا ان نفهم استمرار هذا القيد المفروض على المحاكم في ظل حكم

---

(١) لم يتغير فحوى هذه المادة في قانون اصول المحاكمات المدنية الجديد الصادر بموجب المرسوم الاشتراعي رقم ٨٣/٩٠ تاريخ ١٩٨٣/٩/١٦ اذ ورد في الفقرة الثانية من المادة الثانية منه النص التالي: «لا يجوز للمحاكم ان تعلن بطلان اعمال السلطة الاشتراعية لعدم انطباق القوانين العادية على الدستور او المعاهدات الدولية».

ديموقراطي برلماني يعتمد اصلاً على الرقابة القضائية على كل الاعمال التي تجريها السلطات ومنها السلطة التشريعية. فكان من بديهيات النظام الديموقراطي الصحيح ان يعهد لمحكمة عليا امر النظر في دستورية القوانين لا سيما وان نظام مجلس شورى الدولة يخوله فقط اجراء الرقابة على اعمال الادارات العامة اي السلطة التنفيذية.

الخلاصة

ان الضمانة الدستورية لحقوق المواطنين وحرياتهم تكون في تحديدٍ مفصّل لهذه الحقوق والحريات وفقاً لما جاء في شرعة حقوق الانسان والاعلانات والمواثيق الدولية وفي تحديد الحالات التي يمكن الانتقاص من هذه الحريات والحقوق للمصلحة العامة وضمن حدود هذه المصلحة حتى لا تأتي القوانين متكيفة مع الظروف المحيطة بالسلطة الحاكمة متجاوزة حقوق المواطن وحرياته فيما يمكن ان تحدده من مفهوم للحرية ولحدودها وكذلك للحقوق ومداها.

فاذا تضمنت الاحكام الدستورية المبادىء الاساسية للحرية والحقوق تصبح القوانين حتماً ملتزمة بهذه المبادىء الاساسية فاذا تجاوزتها او لم تحترمها تعرضت للالغاء من قبل المحكمة الدستورية وللجزاءات المترتبة على الاخلال الدستوري الذي تسببت به ومن جملة هذه الجزاءات ابطال مفعول القرارات المتخذة بالاستناد اليها.

وبالتالي يصبح انشاء محكمة دستورية عليا تسهر على توافق القوانين مع الدستور ضمانة للمواطنين بنفس الأهمية المعطاة للدستور لان احكاماً دون رقابة على تطبيقها وحقوقاً دون جزاءات على الاخلال بها تبقى رهناً

بمشيئة من بيدهم السلطة ولا ضمانة في اي بلد من بلدان العالم تضمن أن السلطة هي دوماً تعبير مثالي وصحيح لارادة الشعب، على ما خبرته معظم الأنظمة في الماضي والحاضر.

وبالفعل فان مشروع الوثيقة الدستورية اللبنانية والمشاريع اللاحقة التي وضعت بغية اجراء الاصلاح السياسي في لبنان لحظت انشاء محكمة دستورية تسهر على دستورية القوانين، وهذا هو الطريق الصحيح لتأمين احترام الحقوق الاساسية للمواطن.

ومن هنا نفهم ايضاً التركيز الحاصل على استقلالية القضاء كسلطة قائمة بذاتها في الدولة يمارس مهامه في السهر على حقوق المواطنين وحرياتهم دون ان يكون موضع رقابة من قبل السلطة التنفيذية لان التبعية يمكن أن تحدّ من حريته من خلال الضغوط السياسية التي يمكن ان تمارسها بعض الجهات النافذة في الدولة او من خلال التدخل في شؤون القضاء الداخلية من حيث التعيين والترقية والنقل وما يترتب على ذلك من خشية في نفوس القضاة من ان يلحق بهم الاذى عن طريق النقل او تبديل الوظائف او الابعاد عن بعض المراكز الرئيسية.

ولذلك عندما ينص الدستور على ان شروط الضمانة القضائية وحدودها يعينها القانون، فان التعيين هذا يمكن أن تتحكم به بعض الاتجاهات السياسية فتضيق تلك الضمانات، ولا تتوسع في منحها او تلغي بعضاً منها كما حصل في السابق. فالقانون قابل للتعديل بصورة اسهل من الدستور. وبغياب الضمانات الاساسية من الدستور تصبح تلك الضمانات عرضة للتقلبات في حجمها ومداها لا سيما عندما تتنازل الهيئة التشريعية عن صلاحياتها في التشريع للسلطة التنفيذية فتعمد هذه

الاخيرة الى اصدار المراسيم الاشتراعية فتبدّل في القوانين القائمة كيف تشاء او تدخل احكاماً قانونية جديدة، كما حصل دوماً في لبنان، ويكفي ان نذكر التنظيم القضائي الحاصل سنة ١٩٥٠ وسنة ١٩٥٦ وتنظيم سنة ١٩٦١ ومن ثم قانون تنظيم القضاء العدلي الصادر بموجب المرسوم الاشتراعي رقم ٨٣/١٥٠ تاريخ ١٩٨٣/٩/١٦ المعدل بموجب المرسوم الاشتراعي رقم ٨٥/٢٣.

اما اذا كانت الضمانات القضائية مفصّلة في الدستور فانها تشكل اساساً ثابتاً ودرعاً يقف في وجه التبديلات الظرفية لأن تعديل الدستور يستوجب شروطاً لا يمكن توفيرها لدى الهيئة التشريعية بسهولة الاّ اذا كان هنالك من موجب حالٍّ ومهمٍ جداً يمسّ بكيان الدولة والوطن ويعود على كل للهيئة التشريعية مناقشة هذا الموجب ووصفه وتقدير اهميته وجديته وأثره على كيان الدولة والوطن حتى اذا ما اقتنعت بضرورته عمدت الى التصويت على التعديل الدستوري.

النبذة الثالثة: حقوق الانسان في المجتمع الدولي

تميّز القرن التاسع عشر باتجاه الدول التي ارست اسس انظمة حكم جديدة على تدعيم هذه الانظمة وما اتت به من مبادىء تقود الحكم في مهامه . كما تميّز القرن نفسه بحروب دولية وثورات داخلية كانت تحمل الى مركز الحكم قوى سياسية متنافرة مما جعل معظم الدول تمرّ بمرحلة عدم استقرار وبنوعٍ من فقدان التوازن في علاقاتها الدولية حيث نزعة السيطرة والاستقطاب كانت مهيمنة على سياسات ذلك القرن وما حمله معه من رواسب ادت في النصف الاول من القرن العشرين الى حربين عالميتين لم ينج الانسان من ويلاتهما كما لم تنج خريطة العالم السياسية من تغييرات اساسية فظهر العالم على صورته الحالية.

واذا كان من عبرة من هذه التقلبات العنيفة في السياسة الداخلية للدول وفي علاقاتها بين بعضها على الصعيد الدولي، فان هذه العبرة انعكست في ظهور حسّ واقعي لدى الحكام يدفعهم نحو ايجاد ملتقى دولي لهم يجمعهم لحلّ خلافاتهم والوقاية من المجابهة المسلحة التي كلما حدثت جلبت معها الدمار والانهيار الاقتصادي والانحلال الخلقي.

فكانت عصبة الامم محاولة اولى تمت خلال مؤتمر الصلح الذي اعقب الحرب العالمية الأولى (١٩١٤ - ١٩١٨) والذي انعقد في باريس

سنة ١٩١٩. وفي الواقع انضمت بعض الدول الى هذه العصبة لتلتقي حول مبادىء سلام عالمي. الاّ ان اعمالها ما لبثت ان شلت اثر انسحابات حصلت منها كانسحاب المانيا واليابان وايطاليا. وتعطلت العصبة كلها باندلاع الحرب العالمية الثانية (١٩٣٩ - ١٩٤٥) الى ان التقت مجدداً الدول الخارجة من هذه الحرب ووقّعت في سان فرنسيسكو بتاريخ ٢٦ حزيران سنة ١٩٤٥ ميثاقاً جديداً للسلام والتعاون الدوليين قضى بانشاء هيئة الامم المتحدة التي اتخذت مركزها في مدينة نيويورك واصبح اليوم عدد أعضائها يناهز المئة وخمسة وخمسين عضواً. وقد صدق لبنان على الميثاق بموجب القانون الصادر في ٢٥ أيلول سنة ١٩٤٥. وما ان تركزت اقدام هذه الهيئة الدولية حتى اعلنت سنة ١٩٤٦ حلّ عصبة الأمم من الناحية القانونية بعد ان كان وجودها الواقعي قد زال سابقاً على ما اشرنا اليه.

حقوق الانسان على الصعيد الدولي

تضمن ميثاق هيئة الامم المتحدة ان الغاية من انشاء الهيئة الدولية وقاية الاجيال اللاحقة من ويلات الحرب واعادة التأكيد بالايمان بحقوق الانسان الاساسية وبكرامة وقيمة الشخصية الانسانية وبمساواة الرجال والنساء والامم كبيرها وصغيرها بالحقوق وبايجاد الظروف التي تسمح بالتمسك بالعدل وباحتُرام الموجبات النابعة من المعاهدات والاتفاقات الدولية وبدعم التقدم الاجتماعي ومستويات الحياة ضمن مزيد من الحرية.

وأشارت المادة الاولى من الميثاق في فقرتها الثالثة ان اهداف الامم المتحدة تحقيق التعاون الدولي لحل المشاكل الدولية ذات الصفة الاقتصادية والثقافية والانسانية ودعم وتشجيع احترام حقوق الانسان والحريات

الاساسية دون تمييز من حيث العنصر أو الجنس أو اللغة أو الدين. وعادت المادة الخامسة والخمسين من الميثاق للتأكيد على هذه الاهداف بغية ايجاد الشروط الملائمة للاستقرار والصفاء والسلام والصداقة بين الدول، هذه الشروط المبنية على المساواة في الحقوق وحق الشعوب في تقرير المصير.

وجاءت المادة الثامنة والستون تكلف المجلس الاقتصادي والاجتماعي المنبثق عن هيئة الامم المتحدة تأليف لجان في الميدانين الاقتصادي والاجتماعي لدعم حقوق الانسان. وبالفعل بادر المجلس المذكور في اول اجتماع له في لندن سنة ١٩٤٦ الى تعيين لجنة حقوق الانسان مع تفويضٍ بوضع مشروع اعلانٍ لهذه الحقوق فأنجزت اللجنة مشروعها وعُرِضَ على الجمعية العامة للامم المتحدة فصوتت عليه بتاريخ العاشر من كانون الأول سنة ١٩٤٨ بأغلبية ٤٨ صوتاً ضد لا شيء وامتناع كل من الدول التالية عن التصويت: روسيا البيضاء، تشيكوسلوفاكيا، بولندا، المملكة العربية السعودية، اوكرانيا، الاتحاد السوفياتي، يوغوسلافيا واتحاد جنوبي افريقيا[١].

ومنذ هذا التاريخ اصبح للاسرة الدولية شرعة لحقوق الانسان احتوت من المبادىء القانونية والاعتبارات الانسانية ما يشكل نموذجاً دعيت الدول للاقتداء به وادخاله ضمن دساتيرها وقوانينها. كما ان هذه المبادىء والاعتبارات اصبحت كموجِّه لكل الهيئات الدولية فاستمدت منها ما ادخلته في اعلاناتها ومواثيقها. ولذا نرى في معظم هذه الاعلانات والمواثيق نفس المبادىء التي احتوتها الشرعة الاساسية لحقوق الانسان.

---

(١) - Ian Brownlie. Basic Documents on Human Rights. Oxford. 1971. page 106.
- Droits de l'Homme. Fiche d'information N⁰ 2 publiée par le centre des Droits de l'Homme. ONU. 1988.

وسنعرض في الفصل اللاحق لمضمون حقوق الانسان كما اقرتها هذه الشُرَع والمواثيق اللاحقة.

بعد صدور هذه الشرعة واتخاذها الطريق الذي اشرنا اليه ضمن الدول والمؤسسات والهيئات الدولية توالت الاعلانات والمواثيق الدولية واهمها بالنسبة لدراستنا٠

١ ـ العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الذي أقـرّته الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ ١٦ كانون الأول سنة ١٩٦٦ وتضمن الاعلان عن حق جميع الشعوب بتقرير مصيرها ومركزها السياسي وحرية تأمين انمائها الاقتصادي والاجتماعي والثقافي وتعهد كل دولة بـاحترام الحقوق المعترف بها في هذا العهد ومنها حق الانسان بالحياة والحرية وتمتعه بالحقوق السياسية وحرية الرأي والتعبير. وسنبين تفصيلاً بعض هذه المواد في الفصل اللاحق لتعلقها مباشرة بحقوق الانسان في الدعوى الجزائية.

ونصت المادة ٢٨ من هذا العهد على انشاء لجنة تسمى لجنة حقوق الانسان تضم ثمانية عشر عضواً منتخبين من قبل الدول الاعضاء في الامم المتحدة تتـولى الاشراف على تطبيق احكام هذا العهد بأن تتلقى التقارير التي تضعها الدول الاعضاء التي يحيلها عليها الأمين العام للامم المتحدة فتدرسها وتبدي ملاحظاتها بشأنها كما تقوم اللجنة بدراسة كل طلب تتقدم به احدى الدول حول مخالفة دولة اخرى من الدول الاطراف في هذا العهد لالتزاماتها بموجب هذا العهد على ان تكون الدولة مقدمة الطلب طرفاً في هذا العهد، ومن ثم تبدي اللجنة رأيها في القضية والحلّ الذي ترتأيه.

وقد أُلحق بهذا العهد وبالاستناد لنفس قرار الجمعية العامة بروتوكول يحمل نفس التاريخ دعي بالبروتوكول الاختياري وضع للتوقيع من قبل الدول التي تريد الالتزام به ويتضمن انه بغية دعم تنفيذ المبادىء التي تضمنها العهد الدولي من المرغوب فيه ان تُخَوَّلَ لجنةُ حقوق الانسان المنشأة بموجب المادة ٢٨ من العهد الدولي تلقي الشكاوى التي تقدم من الأفراد الذين يدلون بأنهم ضحايا لخرق الحقوق المقررة في العهد الدولي فتعمد اللجنة الى احالة هذه الشكاوى على الدولة الطرف في هذا البروتوكول للنظر فيها على ان تتلقى اللجنة جواب الدولة مع الايضاحات اللازمة والتدابير المتخذة لمعالجة الوضع بمهلة ستة اشهر. ومن ثم تدرس اللجنة الوضع وتبدي رأيها فيه وتعلم الدولة والشاكي بهذا الرأي.

وبغية توفير رقابة كافية من قبل الجمعية العامة للامم المتحدة والهيئات المختصة على اعمال اللجنة نفسها، كُلفت هذه اللجنة بوضع تقرير سنوي تثبت فيه الحالات التي نظرت فيها والحلول التي قررتها بشأنها أو مصير الشكاوى التي قدمت لها.

٢ ـ العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية الذي أقرّته الجمعية العامة للامم المتحدة بنفس تاريخ العهد السابق اي في ١٦ كانون الاول سنة ١٩٦٦ وتضمن الاعلان بالاعتراف لافراد الاسرة البشرية جميعاً بالكرامة الانسانية الأصيلة وبالحقوق المتساوية غير القابلة للتصرف وبان تهيئة الظروف المناسبة لتمتع كل انسان بحقوقه الاقتصادية والاجتماعية والثقافية مثل تمتعه بحقوقه المدنية والسياسية هي السبيل الوحيد وفق الاعلان العالمي لحقوق الانسان لتحقيق المثل الأعلى المتمثل في الشخصية الانسانية الحرة والمتحررة من الخوف والعوز. وبالتالي يقتضي ان تقوم الدول الاطراف في هذا العهد باتخاذ التدابير اللازمة

لتأمين حق الانسان بالعمل دون تمييز بين العرق او الجنس بما فيه التوجيه والتدريب المهني والتقني وتأمين شروط العمل والأجر العادل وتكوين النقابات وحق الانسان بالضمان الاجتماعي بما في ذلك التأمين الاجتماعي. وكذلك حق الاسرة بالحماية والمساعدة وبمستوى معيشي لائق يساعد على تربية الاولاد بما يوفره لهم من غذاء وكساء وصحة ومأوى وتعليم وتربية على ان توجه التربية والتعليم نحو انماء الشخصية الانسانية والشعور بكرامتها وتقوية احترام حقوق الانسان والحريات الاساسية وتمكين جميع الأشخاص المشاركة الفاعلة في مجتمع حرّ. ويفرض تحقيق هذه الاهداف الزامية التعليم الابتدائي وبصورة مجانية وتعميم التعليم الثانوي وجعل التعليم الجامعي متاحاً بمختلف انواعه للجميع وعلى اساس الكفاءة.

ولاعطاء هذه المبادىء مداها الدولي والعملي دعت هيئة الامم المتحدة الى دوره استثنائية خاصة عقدت بين ٩ نيسان و٢ أيار سنة ١٩٧٤ ودرست النظام الاقتصادي القائم حالياً في العالم وانتهت الى وجوب انشاء نظام اقتصادي عالمي جديد يأخذ بعين الاعتبار وجوب اعطاء التنمية الاقتصادية دفعاً جديداً بغية تحسين اوضاع الانسان في العالم كافة لان تأمين الظروف والفرص الاقتصادية الملائمة يشكل ركيزة مهمة في تحقيق الانسان لحقوقه وحرياته الاساسية.

وفي الواقع اصدرت الجمعية العامة للامم المتحدة قراراً بتاريخ ١٦ كانون الاول سنة ١٩٧٧ اعربت فيه عن القلق العميق الذي يساورها من جراء استمرار قيام نظام اقتصادي دولي ظالم مما يشكل عقبة كبرى امام تحقيق الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية للاقطار النامية واعتبرت ان تطبيق النظام الاقتصادي الدولي الجديد يشكل عنصراً اساسياً من

عناصر العمل الفعلي الرامي الى تعزيز حقوق الانسان والحريات الأساسية .

كما ان لجنة حقوق الانسان في دورتها الحادية والثلاثين المنعقدة سنة ١٩٧٨ قررت ادراج بند جديد في جدول اعمالها يتناول «النظام الاقتصادي الدولي الجديد وحقوق الانسان»(١).

٣ ـ كذلك اعلانات اخرى تستمد مبادئها من شرعة حقوق الانسان وتتناول مواضيع شتى نذكرها على سبيل المثال وليس الحصر:

١ ـ اعلان طهران الصادر بعد عشرين عاماً من صدور شرعة حقوق الانسان اي بتاريخ ١٣ أيار سنة ١٩٦٨ عن المؤتمر الدولي لحقوق الانسان وفيه تأكيد على وجوب تقيد الدول بشرعة حقوق الانسان والعمل على اعطاء بنودها اوسع مدى في التطبيق العملي.

٢ ـ الاعلان الصادر عن الجمعية العامة للامم المتحدة في ٢٠ تشرين الثاني سنة ١٩٦٤ حول ازالة كل اشكال التمييز العنصري وعهد ٢١ كانون الاول سنة ١٩٦٥ المؤيد للاعلان السابق.

٣ ـ اعلان ٧ تشرين الثاني سنة ١٩٦٧ الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة لازالة كافة أشكال التمييز بشأن ممارسة المرأة لكافة الحقوق المقررة للرجال.

وكانت الجمعية العامة للامم المتحدة اصدرت عدة اعلانات تتعلق بالوقاية من الحروب ضد الانسانية، لا سيما حروب ابادة الجنس، وانزال

(١) تراجع وثائق ندوة حقوق الانسان والحريات الأساسية في الوطن العربي. بغداد سنة ١٩٧٩ صفحة ٧٠ ـ ٧١.

العقوبات بحق مرتكبي مثل هذه الاعمال وبإزالة كافة انواع الاسترقاق والعمل الاجباري والمتاجرة بالانسان واستثماره للبغاء. كما اعلنت حق الانسان بالجنسية وباللجوء السياسي. وكان الميثاق الصادر سنة ١٩٥١ قد نظم حقوق اللاجئين السياسيين والتزامات الدول الاطراف في الميثاق تجاههم واعقب ذلك بروتوكول سنة ١٩٦٦ مؤيداً ومنظماً لبعض ما جاء في ميثاق سنة ١٩٥١. وكذلك صدرت اعلانات خاصة بحرية النشر والاعلام والعمل والاجتماع. ولا مجال للدخول في تفاصيلها لأنها لا تتعلق مباشرة بموضوعنا.

حقوق الانسان على الصعيد الاقليمي

لم تكتف الدول بالاعلانات الصادرة عن هيئة الامم المتحدة والمشار اليها اعلاه بل عمدت ضمن المنظمات الاقليمية التي تألفت الى اعتماد مواثيق او عهود او اعلانات تتناول تكريس حقوق الانسان والتزام الدول الاعضاء بها واعطائها المدى التطبيقي اللازم لجعلها حقيقة ملموسة في حياة شعوبها.

الدول الأوروبية

وهكذا عمدت الدول الأوروبية الاعضاء في مجلس اوروبا الى اصدار ميثاق حقوق الانسان بتاريخ ٤ تشرين الثاني سنة ١٩٥٠ في روما والذي اصبح نافذاً في ٣ أيلول سنة ١٩٥٣ بعد ان وقعته ست عشرة دولة أوروبية وهي: النمسا، بلجيكا، قبرص، الدانمرك، اليونان (وقد انسحبت منها باعلان في كانون الاول سنة ١٩٦٩ على ان يسري مفعوله

ابتداء من حزيران سنة ١٩٧٠ ومن ثم عادت إلى الميثاق بعد ان زال حكم الجنرالات وأخذت الحياة الديموقراطية طريقها للحكم)، المانيا الفدرالية ، ايسلندا ، ايرلندا ، ايطاليا ، لوكسمبورغ ، مالطا ، هولندا ، النروج ، اسوج ، تركيا وانكلترا . ومن ثمّ وقعته سائر الدول الأوروبية .

بعد ان انطلقت الدول من وجوب تكريس مبادىء حقوق الانسان الواردة في الشرعة العالمية الصادرة سنة ١٩٤٨ ومن وجوب تدعيم وحدة البلدان الأوروبية عبر تحقيق حقوق الانسان والحريات الاساسية التي تشكل السند الرئيسي للسلام والعدل استعادت الاعلانات الرئيسية الواردة في الشرعة حق الانسان في الحياة والكرامة وحرية الرأي والفكر والتعبير والضمانات التي يجب أن تكرس في القوانين لحماية هذه الحقوق والحريات، وسنعرض في الفصل اللاحق بعضاً من مواد الميثاق فيما خصّ حقوق الانسان في الدعوى الجزائية .

وتجدر الاشارة الى ان ميثاق الدول الاوروبية انشأ بموجب المادة ١٩ منه لجنة سميت باللجنة الاوروبية لحقوق الانسان ومهمتها مراقبة تطبيق احكام هذا الميثاق وتلقي الشكاوى من اي شخص او هيئة غير حكومية بصدد تجاوزات أو مخالفات تقع على حقوق الانسان من قبل احدى الدول الموقعة على الميثاق بشرط ان تكون هذه الدولة قد سبق لها واعلنت صلاحية اللجنة للنظر في مثل هذه الشكاوى. تجري اللجنة التحقيقات اللازمة بشأن الشكاوى الواردة عليها فيما اذا كانت مقبولة من حيث توافقها مع الشروط المفروضة في الميثاق كأن لا تكون مثلاً صادرة عن أشخاص أغفلوا ذكر أسمائهم أو أن لا تكون قدمت لمرجع دولي آخر أو أن لا تكون اللجنة نظرت فيها سابقاً ولم تتضمن الشكوى معلومات جديدة او تكون قدمت خلافاً لروح الميثاق وتعسفاً في استعمال حق الشكوى.

اذا توصلت اللجنة الى تسوية الوضع مع الدولة او الدول المعنية بالشكوى تضع تقريراً بذلك وترفعه للامين العام وللدول المعنية ولمجلس وزراء اوروبا والاّ فانها تضع تقريرها مع رأيها في الموضوع وترفعه الى مجلس وزراء اوروبا. فيترتب عليه اتخاذ خطوات لاحقة اما باتخاذ تدابير معينة او إحالة الشكوى على محكمة حقوق الانسان. واذا لم يتخذ اية خطوة خلال ثلاثة اشهر تعلن اللجنة تقريرها ورأيها فيها اذا كان هنالك خرق لحقوق الانسان وذلك بأغلبية ثلثي الاعضاء. اثر ذلك يطلب مجلس الوزراء من الدول المعنية التوافق مع تقرير اللجنة واتخاذ التدابير اللازمة لازالة المخالفة فإذا لم تفعل يتخذ ما يراه مناسباً من تدابير وخطوات.

وانشأ الميثاق ايضاً محكمة اوروبية لحقوق الانسان (المادة ١٩ نفسها) مؤلفة من عدد من القضاة مواز لعدد الدول الاعضاء في مجلس اوروبا على ان يجلس سبعة قضاة منهم للنظر في اية شكوى تعرض على المحكمة. تمتد صلاحية المحكمة للنظر في كل النزاعات التي يمكن أن تنشأ عن تفسير او تطبيق الميثاق (المادة ٤٥) على ان يسبق ذلك عرض القضية على اللجنة لاجراء التسوية حول المشكلة القائمة. فإذا فشلت التسوية اصبحت المحكمة صالحة لوضع يدها على النزاع. لا يحق سوى للجنة او للدول الاعضاء في الميثاق تقديم الدعوى امام المحكمة. والاحكام التي تصدر عن المحكمة تكون نهائية والزامية تجاه الدول التي سبق لها ان اعلنت التزامها بقرارات المحكمة او اعترفت بصورة واقعية de facto بإلزامية قراراتها (المادة ٤٦) وكانت كل الدول ما عدا تركيا قد اعلنت التزامها بهذه القرارات . ترسل الأحكام الى مجلس وزراء اوروبا للتنفيذ فيتخذ الخطوات اللازمة لذلك.

وتجدر الإشارة انه بين تاريخ انشاء المحكمة سنة ١٩٥٩ وبين سنة

١٩٨٧ وضعت المحكمة يدها على ١٣٣ قضية فوجدت أن الاتفاقية خرقت في ٧٣ قضية. وكان من نتيجة عمل اللجنة والمحكمة ان ابحاثاً علمية حول الحريات العامة اجريت في الدول الأعضاء وان آراءً اوروبية عُبِّر عنها في مجالات عديدة ادّت في بعض الحالات الى اجراء تعديلات في القوانين الوطنية لجعلها متوافقة مع احكام الميثاق ومع الآراء العلمية والقانونية التي انبثقت عن الأحكام او التعليقات على بنود الميثاق(١) .

وأخيراً تبع الميثاق الأوروبي خمسة بروتوكولات متممة له ومتعلقة بحقوقٍ لم يرد ذكرها في الميثاق او لاعطاء بعض الحقوق مدى واقعياً. ويحرص الميثاق على التأكيد على عدم نزع الملكية الا للمصلحة العامة كما يحرص على حق الفرد في التعليم وعلى وجوب اجراء انتخابات دورية. واعطى احد البروتوكولات المحكمة الأوروبية صلاحية اعطاء استشارات للدول التي تطلبها حول تفسير بعض بنود الميثاق والبروتوكولات.

اعلان هلسنكي: اول آب سنة ١٩٧٥

اعتقدت دول اوروبا الغربية ان بتقاربها مع دول اوروبا الشرقية من خلال الاتفاق على مبادىء عامة ترعى حقوق الانسان وأمنه وتطوره الاقتصادي والاجتماعي والثقافي يمكن ان تصل الى وضع اسس تضمن لها الامن السياسي والعسكري. فتقارب البشر وامتزاج ثقافاتهم وتداخلها يزيل الحواجز النفسية ويردم الهوة التي خلّفتها الحروب الماضية ويجعل رعايا الدول يشعرون بوحدة المصير.

---

(١) Ian Brownlie. op. cit. page 338. et Rapport de la Cour pour 1987.

كانت هذه الفكرة وراء محاولات التقارب التي بدأت بعد الحرب العالمية الثانية وزوال الحرب الباردة . وبعد ان استهدفت تلك المحاولات ايجاد مناطق استراتجية تحدّد فيها انواع الاسلحة اتجهت نحو المطالبة بحلّ حلف وارسو وحلف شمالي الاطلسي واحلال التعايش السلمي محلهما وقيام تعاون اقتصادي وعلمي وثقافي وتقني بين هذه الدول.

وبعد مداولات ومساومات استقرّ الرأي على عقد اجتماع بين الدول الأوروبية لتحديد مبادىء اساسية يمكن الانطلاق منها لتحديد اسس العلاقات بينها، وبالفعل اجتمعت في هلسنكي في الثلاثين من حزيران سنة ١٩٧٥ خمس وثلاثون دولة اوروبية انضمت اليها الولايات المتحدة الامريكية وروسيا وكندا وبلدان اوروبا الشرقية وتركيا وقبرص واليونان وبحثت في سبل التعاون والامن الأوروبي واشكاله. وبعد المناقشة التي استمرت شهراً صدرت عن المجتمعين في اول آب سنة ١٩٧٥ مقررات احيطت بهالة من الدعاية العالمية اذ وقّع عليها وحضر حفل التوقيع رؤساء الدول المشتركة، وكأن هذه المقررات بدء لعلاقات جديدة بين تلك الدول وصفحة جديدة مشرقة في السياسة الدولية والأوروبية على وجه خاص، الامر الذي ما عتم ان كذبته الاحداث اللاحقة وكأن الاعلان عن المبادىء شيء والالتزام بها شيء آخر. حتى انه في بعض من هذه الدول ذات النظام الديكتاتوري لوحق المواطنون جزائياً او حجزوا ادارياً لمطالبتهم دولهم التقيد بأحكام اعلان هلسنكي.

ونكتفي هنا بذكر ما ورد في اعلان هلسنكي من بنود تتعلق باحترام حقوق الانسان باعتبار ان ذلك يؤدي الى تطوير العلاقات الانسانية بين الشعوب مما يؤمن ارساء قواعد ثابتة للامن المشترك.

نص البند السابع من الاعلان على ان الدول الموقعة عليه تحترم حقوق الانسان والحريات الاساسية بما فيها حرية الفكر والضمير والدين والمعتقد دون تمييز في العرق أو الجنس أو اللغة أو الدين. كما تشجع هذه الدول وترعى الممارسة الفعلية للحريات والحقوق المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية وغيرها المنبثقة عن الكرامة الملازمة للشخصية الانسانية والضرورية لاشراقها الحر والكامل.

وفي هذا الاطار تعترف الدول المشتركة وتحترم حرية الفرد منفرداً او جماعة في نشر وممارسة دين او معتقد وفقاً لما يمليه عليه ضميره.

وبعد ان يشير البند السابع الى حقوق الاقليات في نفس الحقوق ينتقل الى الاعلان عن اقرار الدول الموقّعة بالاهمية العالمية لحقوق الانسان وحرياته الاساسية لان احترامها يشكل ضمانة اساسية للسلام والعدل والازدهار وهي ضرورية لتأمين تطور علاقات الصداقة والتعاون بينها وبين الدول. كما ان الدول الموقّعة تحترم بصورة دائمة هذه الحقوق والحريات في علاقاتها المتبادلة وتبذل جهدها منفردة ومجتمعة، بما فيه التعاون مع الامم المتحدة، لدعمها بصورة شاملة وحقيقية. كما انها تؤكد على حق الفرد في معرفة حقوقه وواجباته في هذا المضمار وان يعمل على ضوء ذلك.

وينتهي هذا البند الى ذكر تعهد الدول الموقعة على الميثاق الالتزام بانفاذ ما تتضمنه شيرعة الامم المتحدة والاعلان العالمي لحقوق الانسان والاعلانات والمواثيق المرتبطة به وذلك في ما يتعلق بحقوق الانسان والحريات العامة.

ومن المعتقد ان يكون اعلان هلسنكي قد شكل نقطة تقارب بين دول اوروبا ولكن اختلاف الانظمة القائمة يحول على ما نرى دون اعطاء

بنوده مفعولاً عملياً في البلدان التي لا يتمتع فيها الانسان بحرية الرأي والقول والتفكير بينما في الدول الأخرى لم يكن المواطن بحاجة لمثل هذا الاعلان بسبب الحرية السائدة فيها وضمانتها دستورياً وعبر المؤسسات التي تسهر على احترام الدستور . إلا أن التقارب الأخير الذي حصل في ايار ١٩٨٨ بين امريكا وروسيا والاتجاه الإصلاحي الجديد في الاتحاد السوفياتي ينبىء بتحول ايجابي في هذا الميدان .

دول امريكا اللاتينية

بالرغم من الوضع الاجتماعي والاقتصادي المتردي في دول أمريكا اللاتينية حيث التخلّف والفقر سائدان وبالرغم من كون النظام السياسي مستقطب بين ديكتاتورية عسكرية متورطة في عمليات قمع الحريات السياسية والفردية وبين انظمة يسارية تحاول جذب المعسكر الآخر اليها عن طريق الثورات الداخلية، فاننا نجد ان هذه الدول وقّعت على ميثاقٍ لحقوق الانسان بتاريخ ٢٢ تشرين الثاني سنة ١٩٦٩ على غرار الميثاق الأوروبي مع انشاء لجنة ومحكمة لحقوق الانسان للاشراف على تطبيق احكام الميثاق والنظر في الخلافات التي يمكن أن تنشأ بين الدول بشأنه والشكاوى التي ترد بصدد تطبيقه. الاّ ان الميثاق الامريكي منح في المادة ٤١ منه صلاحيات اوسع للجنة حقوق الانسان اذ عهد اليها بتنمية الادراك لحقوق الانسان بين شعوب امريكا. ولهذه الغاية عليها ان تقدم توصيات لحكومات الدول الاعضاء لاقرار وسائل تقدمية في سبيل تكريس حقوق الانسان وبلورتها ضمن دساتيرها وشرائعها الوطنية. كما يعود للجنة طلب كافة المعلومات من الدول الاعضاء حول تطبيق حقوق الانسان، كما يعود لها اعطاء استشارات لتلك الدول حول هذه الحقوق.

وتضمن الميثاق احكاماً مفصّلة لحماية حياة الانسان واحترامها منذ بدء الحمل (مما يستتبع حتماً استبعاد الاجهاض وبالتالي القوانين التي يمكن ان تسمح به) وللحفاظ على كرامة الانسان وصحته العقلية والجسدية وحريته من اية عبودية واسترقاق وحريته في الرأي والتفكير وكذلك الحفاظ على امنه وحقه بمحاكمات مجردة ونزيهة وعادلة وضمانة خصوصياته وحرية معتقده وعدم تعرضه لملاحقة جزائية لأفعال لم تكن مجرّمة او معاقباً عليها عند اقترافها وضمان حرية تشكيل الجمعيات وعقد الاجتماعات وصيانة حقوق العائلة والطفل وضمان حرية التنقل والملك والاشتراك في الحكم والحماية القضائية.

دول افريقيا وآسيا

الوثائق المتوفرة بين هذه الدول عبارة عن اعلانات صادرة عن المنظمات الاقليمية كمنظمة الدول الافريقية التي اعلنت سنة ١٩٥٨ وسنة ١٩٦٠ عن تعاونها في سبيل انماء البلدان الافريقية والتعاون فيما بينها لتحقيق الاستقلال والحرية والتطور والقضاء على الاستعمار والتمييز العنصري الذي تمارسه بعض الدول كاتحاد جنوبي افريقيا. كما ان لجنة الحقوقيين الدولية اعلنت في لاغوس - نيجيريا سنة ١٩٦١ تمسكها بحقوق الانسان وبتنظيم القضاء والسلطات بصورة تضمن تحقيق مبادىء المحاكمة العادلة للمتهمين في ظل سيادة القانون.

الدول العربية

أما فيما خص الدول العربية فيتبين من التقرير الذي قدّمته اللجنة التحضيرية لندوة حقوق الانسان والحريات الاساسية في الوطن العربي

المنعقدة في بغداد بين ١٨ و٢٠ أيار سنة ١٩٧٩[١] أن الازمات التي مرت بها الاقطار العربية والتي ما زالت تعاني من آثارها السياسية والاقتصادية والاجتماعية ابعدت هذه الاقطار عن الاهتمام بترسيخ مبادىء حقوق الانسان وتطبيقها بصورة فاعلة وضمان انفاذها. «فالظروف العصيبة التي تعيشها الاقطار العربية انعكست على اوضاع الحقوق والحريات فأثّرت فيها وحالت دون نموها وازدهارها»[٢]. . . «فحقوق الانسان في الوطن العربي في أزمة. انها تعاني أزمة لأن الدول العربية تمر بفترة استثنائية ... تفرض عليها مجابهة سلسلة من الصعاب التي تشكل عقبات لا تساعد الانسان في هذه الدول على التمتع بكامل حقوقه وحرياته»[٣].

وقد أهملت معظم الدول العربية ما عدا الاردن وتونس وسوريا والعراق ولبنان وليبيا، التصديق على شرعة حقوق الانسان والمواثيق والاعلانات الدولية المتعلقة بهذه الحقوق بالرغم من تضمن دساتير معظمها أو قوانينها ما يفيد تكريس هذه الحقوق. «ولكن الدراسة المتأنية والموضوعية لمسألة ادراج الحقوق والحريات في التشريعات العربية تثبت ان هناك خللاً فادحاً»[٤] بين النص والواقع.

الاّ انه يقتضي الاشارة ان جامعة الدول العربية اصدرت اتفاقية المنظمة العربية لحقوق الانسان في ١٤ شباط سنة ١٩٧٤ ومن ثم انشأت لجنة دائمة لحقوق الانسان ولكن هذه اللجنة لم تبادر لتنفيذ مهامها بصورة ملموسة. ولذا تقدمت الندوة المشار اليها آنفاً باقتراح انشاء لجنة دائمة

---

(١) تراجع وثائق الندوة المنشورة من قبل الامانة العامة للجنة الدائمة للدفاع عن حقوق الانسان والحريات الانسانية في الوطن العربي سنة ١٩٧٩.

(٢) و (٣) و (٤) الوثائق، صفحة ٦٤ وصفحة ٦٦ وصفحة ٧٣.

للدفاع عن الحقوق والحريات تتولى السعي لدى الدول العربية لاقرار مشروع الاتفاقية العربية المقترحة للحقوق والحريات ومتابعة تنفيذ بنودها وتلقي الشكاوى من الأفراد والجماعات حول خرق هذه الحقوق والحريات والقيام بالتحقيقات اللازمة بشأنها واصدار تقارير سنوية تُعلَن على الرأي العام العربي وتُبَلَّغ من الحكومات العربية والمراجع الدولية (صفحة ٧٩).

وسنعرض لبعض بنود مشروع الاتفاقية كما أعدّته الندوة لا سيما ما يتعلق بحقوق الانسان في الدعوى الجزائية وقد لفتت اللجنة التي أعدت أعمال الندوة النظر الى ظاهرة تعم أكثر من بلد عربي وهي وجود حالة الطوارىء التي تخوّل الدولة تعطيل الحريات العامة وحجز الاشخاص بصورة ادارية دون تقديمهم للمحاكمة وتشكيل محاكم استثنائية لمحاكمة من يعتبر مخلاً بأمن الدولة أو مخالفاً لقوانين حالة الطوارىء. واذا كانت المادة الرابعة من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (١٩٦٦) أجازت للدول الاطراف في هذا العهد، وفي حالات الطوارىء الاستثنائية المعلن قيامها رسمياً والمنطوية على اي خطر كبير يتهدد حياة الامة، ان تقدم استثناءً ودون التقيد بالموجبات المترتبة عليها في هذا العهد باتخاذ التدابير اللازمة لمواجهة مقتضيات تلك الحالات ضمن الحدود اللازمة، الّا ان هذا لا يعني ان تصبح حالة الطوارىء وضعاً مستمراً، كما هو الحال في بعض البلدان، معطلاً لشرعة حقوق الانسان والعهود والاعلانات اللاحقة بها ولا يعني هذا أيضاً تحرر تلك البلدان من احكام المواد ٦ و٧ و٨ (الفقرة ١ و٢) و١١ و١٥ و١٦ و١٨ من العهد المذكور والمتعلقة بالعمل على الغاء عقوبة الاعدام وتحريم تعذيب الانسان ومعاملته بقسوة او بما ينافي الانسانية والكرامة وتحريم الاسترقاق والاستعباد والحبس من أجل عجز في تأدية التزام تعاقدي والادانة لفعل لم يكن مجرّماً عند

الاقدام عليه وانكار الشخصية القانونية للانسان وانكار حقه بالعقيدة والدين اللذين يعتنقهما.

كما لفتت اللجنة النظر الى ان حالة الطوارىء تؤدي الى تعطيل حق المواطن في الطعن في قرارات التوقيف الاداري الصادرة بحقه والطعن في الأحكام الصادرة عن المحاكم الاستثنائية وتعطل دور السلطة القضائية في اجراء الرقابة اللازمة ضماناً لحقوق الفرد وحريته، يضاف إلى ذلك ان توقيف الأشخاص لآرائهم واتجاهاتهم السياسية يتعارض مع شرعة حقوق الانسان والمواثيق الدولية التي تشدد على حرية الرأي والفكر. ولذا اقترحت اللجنة مجموعة من القواعد ترعى حقوق المواطن عند اعلان حالة الطوارىء وتضمن له الحماية القانونية اللازمة.

الدول الاسلامية

اتخذ مؤتمر وزراء خارجية الدول الأعضاء في منظمة المؤتمر الاسلامي العاشر المنعقد في مدينة فاس (المغرب) بتاريخ ٨ ـ ١٢ أيار ١٩٧٩ قراراً بتأليف لجنة لوضع مشروع وثيقة حقوق الانسان في الإسلام. وبالفعل قدمت اللجنة بتاريخ ٧ تشرين الاول سنة ١٩٧٩ مشروع الوثيقة تحت التسمية التالية «وثيقة حقوق وواجبات الانسان الاساسية في الاسلام» مستهلّة بالتذكير بان الانسان مستخلف في الأرض مسؤول عن عمارتها واصلاحها و«انطلاقاً من مبادىء الاسلام الخالدة التي قررت كرامة الانسان دون تمييز ودعت الى وحدة الاسرة البشرية والتعارف والتعاون بين الشعوب لما فيه خيرها وايجاب كلمة الخير وحمايتها، واذ تسلم بأن حقوق الانسان وواجباته في الاسلام، نصوص آمرة من الخالق المشرِّع الاعلى، ليس للانسان خرقها او تجاهلها او التنازل عنها، وبان كل انسان مسؤول

عنها» تعلن المبادىء المكرَّسة لكرامة الانسان والمساواة والعدالة وحق الشعوب بالمحافظة على خصائصها وبالحكم الذاتي وصولاً الى اعلان حق الانسان في الالتجاء الى القضاء وفي حقه بان لا يقبض عليه او تقيد حريته او ينفى او يعاقب بغير مسوغ شرعي وفي حقه بان لا يعذب او يعامل بقساوة او وحشية او بصورة منافية للكرامة الانسانية. وتكرس المادة ٢٧ من الوثيقة مبدأ ان «المتهم بريء حتى تثبت ادانته بمحاكمة عادلة تؤمّن له فيها الضمانات الكفيلة بالدفاع عن نفسه، والشك يفسر لصالحه» كما تنص المادة ٢٨ على أن «حق الانسان في عدم التدخل العدواني في شؤون حياته الخاصة في بيته واسرته او ماله او اتصالاته مصون. وعليه حمايته بكل وسائل الدفاع الشرعي».

والجدير بالذكر ان المادة ٢٩ كرست حرية المعتقد والدين على انه يتعين على المسلم وقد اهتدى بحريته الى الاسلام الثبات عليه. ونص المادة «لكل انسان الحق في حرية التفكير والاستماع والنظر والرأي والتعبير والدين ويشتمل هذا الحق استعمال كل الوسائل الكفيلة بممارسة هذه الحرية وإزالة العوائق التي تحول دونها. الا انه يتعين على المسلم وقد اهتدى بحرية الى الاسلام الثبات عليه».

الخلاصة

نلاحظ مما تقدم ان الاسرة الدولية بكاملها، شعوراً منها بأن النظام العالمي القائم على العدل والقانون يستوجب ضمان الحقوق الاساسية للانسان حتى يتمكن من العيش بكرامة وحرية ضمن مجتمعه وضمن الحدود التي تضمن حقوق وحرية الآخرين، بادرت الى وضع شرعة حقوق الانسان والحقتها بمواثيق وعهود واعلانات تتضمن توجيهات عامة

نحو تكريس تلك الحقوق والحريات الاساسية بصورة فعلية وفاعلة في القوانين والانظمة والممارسة العملية. ولم تكتف بذلك بل عمدت الدول على الصعيد الاقليمي وكذلك على صعيد الرابطة السياسية او الدينية الى وضع ميثاقٍ لحقوق الانسان تلتزم به وتنشىء الأجهزة المختصة لمراقبة احترامه وتنفيذ بنوده.

وبالفعل يعود لكل دولة عضو في الأسرة الدولية ان تتخذ من الخطوات التشريعية والدستورية والعملية ما يؤمّن للمواطنين إطاراً صالحاً لممارسة حقوقهم وحرياتهم الاساسية دون عائق ودون جزع حتى تنمو وتكتمل الشخصية الانسانية التي تشكل عماد المجتمع الانساني المنعتق من التخلف والبدائية والمتطلع دوماً نحو الرقي الأخلاقي والاجتماعي والاقتصادي.

وما ممارسة الملاحقة الجزائية من قبل الدولة بحق الذين يسيئون لمجتمعهم ولأقرانهم الا وسيلة من وسائل ضمان حريات وحقوق الفرد. ولكن اصول الممارسة هذه والمستوى الحضاري الذي تبلغه والضمانات التي تحاط بها كي تبقى ضمن اطارها القانوني بعيدة عن التعسف يشكلان مؤشراً وطنياً ودولياً لمدى رقي الدولة والمجتمع الذي تمارس فيه الملاحقة الجزائية ومدى التزامها بمبادىء حقوق الانسان التي اصبحت حقوقاً ثابتة بشرعة عالمية وبمواثيق وعهود دولية.

ولا بد من القول ان الاسرة الدولية بما جهزت نفسها به من لجنة دولية لحقوق الانسان ومن هيئات دولية اخرى، كما ان بعض الدول من خلال انشائها للجنة او لمحكمة اقليمية للنظر في احترامها لحقوق الانسان، انما أرادت أن تعبر عن عزمها على ان لا تبقى تلك المواثيق

والعهود مجرد اعلانات برّاقة تسرّ القارىء، بل أرادت أن تعطيها الدفع اللازم لتكون شعائر حيّة في ضمائر الدول والمواطنين على السواء بما أفردت للمواطنين والدول من طرق مراجعة بشأن الانتهاكات التي يمكن أن تحصل وبما أقرنت هذه الانتهاكات، ان ثبتت، بتدابير دولية يمكن أن تتصف بصفة الجزاءات الدولية وإن اختلفت هذه الجزاءات عن قريناتها في القوانين الجزائية الخاصة بالأفراد.

وسنخصص الفصل الأخير من هذا الكتاب لدراسة الرقابة الدولية لضمان حقوق الانسان والتدابير الخاصة بتأمين التزام الدول بها.

ولا بد من الاشارة الى ان الالتزام باحترام حقوق الانسان يفترض قبل كل شيء استعداداً ذهنياً لدى الحكام والرعية لتفهم معنى هذه الحقوق وكيفية تطبيقها والالتزام بها وخصوصاً لتفهم أثرها في ضمان استقرار وسلام المجتمعات الانسانية إذ بقدر ما تكون حقوق الانسان محترمة وبقدر ما يدرك الانسان واجباته نحو مجتمعه وأقرانه بقدر ما يساهم بصورة فاعلة في توفير الأمن والاستقرار اللذين ينشدهما في مجتمعه وحياته.

الفصل الثالث

مضمون حقوق الانسان

لو كان اطار دراستنا يستوعب كل ما يتعلق بحقوق الانسان لتوجب علينا القيام بعرضٍ وتحليلٍ لهذه الحقوق كافة وفقاً لما اثبتتها شرعة حقوق الانسان الصادرة في العاشر من كانون الاول سنة ١٩٤٨ والعهود والمواثيق والاعلانات اللاحقة عليها حتى نقف على مدى هذه الحقوق وما أرادت لها الاسرة الدولية من شمول وما اختصت بتطبيقه الدول على الصعيدين الاقليمي والوطني[١] .

ولكن توجه دراستنا نحو حقوق الانسان في الدعوى الجزائية، وهي جزء مما ورد في المواثيق الدولية، واختصار المقدمة على حقوق الانسان بصورة عامة دون تفصيل، يرتب علينا التوقف فقط عند ما اختص من هذه الحقوق بالدعوى الجزائية. على انه يبدو لنا ضرورياً ان نثبت الشرعة العالمية لحقوق الانسان بحرفيتها لأنها الأصل. ومن ثم نثبت البنود المتعلقة بحقوق الانسان في الدعوى الجزائية الواردة في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الصادر بتاريخ ١٦ كانون الأول سنة ١٩٦٦

---

(١) يراجع حول هذه الحقوق مؤلف الأستاذين عبد الله لحود وجوزف مغيزل : حقوق الإنسان الشخصية والسياسية . منشورات عويدات. بيروت ـ باريس . ١٩٨٥ وكذلك مؤلف الدكتور صبحي محمصاني : اركان حقوق الانسان . دار العلم للملايين . بيروت . ١٩٧٩ .

والذي انضم اليه لبنان بموجب القانون الموضوع قيد التنفيذ بموجب المرسوم رقم ٣٨٥٥ تاريخ اول ايلول سنة ١٩٧٢.

وبعد أن نبين ما تميز به ميثاق حقوق الانسان للدول الاوروبية الصادر سنة ١٩٥٠ نذكر بعض البنود الواردة في مشروع الاتفاقية العربية لحقوق الانسان والحريات الاساسية الذي قدمته ندوة حقوق الانسان والحريات الاساسية في الوطن العربي المنعقدة في بغداد بين ١٨ و٢٠ أيار سنة ١٩٧٩ باعتبار ان هذا المشروع يشكل منطلقاً لاتفاقية يمكن أن تضعها جامعة الدولة العربية وتتبناها وتصدق عليها الدول الاعضاء مما يضمن نوعاً من التنسيق والتضامن بين هذه الدول في سبيل تأمين مستوى رفيع من الاصول والاجراءات في الدعوى الجزائية تضمن مصلحة المجتمع والمواطن على السواء.

ويمكن القول استباقاً ان مجموعة المبادىء التي لحظتها شرعة حقوق الإنسان والعهود والإعلانات الدولية تشكل في الواقع مبادىء دولية ترعى الاجراءات الجنائية مما يدعو الدول الى جعل قوانينها تتوافق مع هذه المبادىء المكرسة لضمانات حقوق الانسان في الدعوى الجزائية. وقد اقترحنا على لجنة الأمم المتحدة للوقاية من الجريمة في اجتماعها المنعقد في شهر آب ١٩٨٨ القيام بوضع مدوّنة للمبادىء الدولية التي ترعى الاجراءات الجنائية على غرار قواعد بكين الخاصة بقضاء الأحداث المنحرفين والمصدق عليها من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بموجب القرار رقم ٣٣/٤٠ تاريخ ٢٩ نوفمبر (تشرين الثاني) ١٩٨٥ . وسيأخذ هذا الاقتراح طريقه نحو التنفيذ .

النبذة الأولى: الشرعة العالمية لحقوق الانسان

صدرت الشرعة العالمية لحقوق الانسان بموجب اعلان أقرته الجمعية العامة للامم المتحدة بتاريخ العاشر من كانون الأول سنة ١٩٤٨. استُهل الاعلان بمقدمة تركز على كرامة الانسان وضرورة حماية حقوقه بموجب القانون وضرورة دفع النمو والرقي الاجتماعي بالتعاون مع الامم المتحدة. وهذا نصّ المقدمة والاعلان:

- مقدمة -

لما كان الاعتراف بالكرامة المتأصلة في جميع اعضاء الاسرة البشرية وبحقوقهم المتساوية الثابتة هو اساس الحرية والعدل والسلام في العالم؛

ولما كان تناسي حقوق الانسان وازدراؤها قد أفضيا الى اعمال همجية آذت الضمير الانساني، وكانت غاية ما يرنو اليه عامة البشر انبثاق عالم يتمتع فيه الفرد بحرية القول والعقيدة ويتحرر من الفزع والفاقة؛

ولما كان من الضروري ان يتولى القانون حماية حقوق الإنسان ، كي لا يضطر المرء آخر الأمر الى التمرد على الاستبداد والظلم؛

ولما كانت شعوب الامم المتحدة قد أكدت في الميثاق من جديد ايمانها بحقوق الانسان الأساسية وبكرامة الفرد وقدره وبما للرجال والنساء

من حقوق متساوية وحزمت أمرها على ان تدفع بالرقي الاجتماعي قدماً وان ترفع مستوى الحياة في جو من الحرية الخ؛

ولما كانت الدول الاعضاء قد تعهدت بالتعاون مع الامم المتحدة على ضمان اطراد مراعاة حقوق الانسان والحريات الاساسية واحترامها؛

ولما كان للادراك العام لهذه الحقوق والحريات الاهمية الكبرى للوفاء التام بهذا التعهد،

فان الجمعية العامة تنادي بهذا الاعلان العالمي لحقوق الانسان على انه المستوى المشترك الذي ينبغي ان تستهدفه كافة الشعوب والامم حتى يسعى كل فرد وهيئة في المجتمع، واضعين على الدوام هذا الاعلان نصب اعينهم، الى توطيد احترام هذه الحقوق والحريات عن طريق التعليم والتربية واتخاذ اجراءات مطردة، قومية وعالمية، لضمان الاعتراف بها ومراعاتها بصورة عالمية فعالة بين الدول الأعضاء ذاتها وشعوب البقاع كافة الخاضعة لسلطاتها.

المادة الأولى: يولد جميع الناس احراراً متساوين في الكرامة والحقوق، وقد وهبوا عقلاً وضميراً، وعليهم ان يعامل بعضهم بعضاً بروح الاخاء.

المادة الثانية: لكل انسان حق التمتع بكافة الحقوق والحريات الواردة في هذا الاعلان، دون أي تمييز، كالتمييز بسبب العنصر او اللون او الجنس او اللغة او الدين او الرأي السياسي او اي رأي آخر، او الاصل الوطني او الاجتماعي او الثروة او الميلاد او اي وضع آخر، دون اية تفرقة بين الرجال والنساء.

وفضلاً عما تقدم فلن يكون هناك اي تمييز اساسه الوضع السياسي او القانوني او الدولي للبلد أو البقعة التي ينتمي اليها الفرد سواء كان هذا البلد او تلك البقعة مستقلاً او تحت الوصاية او غير متمتع بالحكم الذاتي او كانت سيادته خاضعة لأي قيد من القيود.

المادة الثالثة: لكل فرد الحق في الحياة والحرية وسلامة شخصه.

المادة الرابعة: لا يجوز استرقاق، اي استعباد اي شخص، ويحظر الاسترقاق او استعباد اي شخص، ويحظر الاسترقاق وتجارة الرقيق بكافة اوضاعهما.

المادة الخامسة: لا يعرّض اي انسان للتعذيب ولا للعقوبات او المعاملات القاسية او غير الانسانية او الحاطة بالكرامة.

المادة السادسة: لكل انسان أينما وجد الحق في ان يُعترف له بشخصيته القانونية.

المادة السابعة: كل الناس سواسية امام القانون ولهم الحق في التمتع بحماية متكافئة منه دون اية تفرقة، كما ان لهم جميعاً الحق في حماية متساوية ضد اي تمييز يخلّ بهذا الاعلان وضد اي تحريض على تمييز كهذا.

المادة الثامنة: لكل انسان الحق في ان يلجأ الى المحاكم الوطنية لانصافه من اعمال فيها اعتداء على الحقوق الاساسية التي يمنحها له القانون.

المادة التاسعة: لا يجوز القبض على اي انسان او حجزه او نفيه تعسفاً.

المادة العاشرة: لكل انسان الحق، على قدم المساواة مع الآخرين، في ان تُنظر قضيته امام محكمة مستقلة نزيهة نظراً عادلاً علنياً للفصل في حقوقه والتزاماته واية تهمة جنائية توجه اليه.

المادة الحادية عشرة:

أولاً: كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئاً الى ان تثبت ادانته قانوناً بمحاكمة علنية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عنه.

ثانياً: لا يدان اي شخص من جراء اداء عمل او الامتناع عن اداء عمل الّا اذا كان ذلك يعتبر جرماً وفقاً للقانون الوطني او الدولي وقت الارتكاب، كذلك لا توقع عليه عقوبة اشد من تلك التي كان يجوز توقيعها وقت ارتكاب الجرم.

المادة الثانية عشرة:

لا يُعرّض احد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة او اسرته او مسكنه او مراسلاته او لحملات على شرفه وسمعته، ولكل شخص الحق في حماية القانون من مثل هذا التدخل او تلك الحملات.

المادة الثالثة عشرة:

أولاً: لكل فرد حرية التنقل واختيار محل اقامته داخل حدود كل دولة.

ثانياً: يحق لكل فرد ان يغادر اية بلاد بما في ذلك بلده كما يحق له العودة اليه.

المادة الرابعة عشرة:

أولاً: لكل فرد الحق في ان يلجأ الى بلاد اخرى او يحاول الالتجاء اليها هرباً من الاضطهاد.

ثانياً: لا ينتفع من هذا الحق من قدم للمحاكمة في جرائم سياسية او لاعمال تناقض اغراض الامم المتحدة ومبادئها.

المادة الخامسة عشرة:

أولاً: لكل فرد حق التمتع بجنسية ما.

ثانياً: لا يجوز حرمان شخص من جنسيته تعسفاً او انكار حقه في تغييرها.

المادة السادسة عشرة:

أولاً: للرجل والمرأة متى بلغا سن الزواج حق التزاوج وتأسيس أسرة دون أي قيد بسبب الجنس أو الدين، ولهما حقوق متساوية عند الزواج وأثناء قيامه وعند انحلاله.

ثانياً: لا يبرم عقد الزواج الا برضى الطرفين الراغبين في الزواج رضى كاملاً لا اكراه فيه.

ثالثاً: الاسرة هي الوحدة الطبيعية الاساسية للمجتمع ولها حق التمتع بحماية المجتمع والدولة.

المادة السابعة عشرة:

أولاً: لكل شخص حق التملك بمفرده أو بالاشتراك مع غيره.

ثانياً: لا يجوز تجريد أحد من ملكه تعسفاً.

المادة الثامنة عشرة:

لكل شخص الحق في حرية التفكير والضمير والدين، ويشمل هذا الحق حرية تغيير ديانته او عقيدته، وحرية الاعراب عنهما بالتعليم والممارسة واقامة الشعائر ومراعاتها، سواء أكان ذلك سراً ام مع الجماعة.

المادة التاسعة عشرة:

لكل شخص الحق في حرية الرأي والتعبير، ويشمل هذا الحق حرية اعتناق الآراء دون اي تدخل، واستقاء الأنباء والأفكار وتلقيها واذاعتها بأية وسيلة كانت دون تقيد بالحدود الجغرافية.

المادة العشرون:

أولاً: لكل شخص الحق في حرية الاشتراك في الجمعيات والجماعات السلمية.

ثانياً: لا يجوز ارغام احد على الانضمام الى جمعية ما.

المادة الحادية والعشرون:

أولاً: لكل فرد الحق في الاشتراك في ادارة الشؤون العامة لبلاده إما مباشرة وإما بواسطة ممثلين يُختارون اختياراً حراً.

ثانياً: لكل شخص نفس الحق الذي لغيره في تقلد الوظائف العامة في البلاد.

ثالثاً: إن ارادة الشعب هي مصدر سلطة الحكومة، ويعبر عن هذه الارادة بانتخابات نزيهة دورية تجرى على اساس الاقتراع السري وعلى قدم المساواة بين الجميع او حسب اي اجراء مماثل يضمن حرية التصويت.

المادة الثانية والعشرون:

لكل شخص بصفته عضواً في المجتمع الحق في الضمانة الاجتماعية وفي ان يحقق بواسطة المجهود القومي والتعاون الدولي، وبما يتفق ونظم كل دولة ومواردها، الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والتربوية التي لا غنى عنها لكرامته وللنمو الحر لشخصيته.

المادة الثالثة والعشرون:

أولاً: لكل شخص الحق في العمل، وله حرية اختياره بشروط عادلة مرضية كما ان له حق الحماية من البطالة.

ثانياً: لكل فرد دون اي تمييز الحق في اجر متساو للعمل.

ثالثاً: لكل فرد يقوم بعمل، الحق في أجر عادل مرض يكفل له ولأسرته عيشة لائقة بكرامة الانسان تضاف اليه، عند الاقتضاء، وسائل اخرى للحماية الاجتماعية.

رابعاً: لكل شخص الحق في ان ينشىء وينضم الى نقابات حماية لمصلحته.

المادة الرابعة والعشرون:

لكل شخص الحق في الراحة، وفي اوقات الفراغ. ولا سيما في تحديد معقول لساعات العمل وفي عطلات دورية بأجر.

المادة الخامسة والعشرون:

أولاً: لكل شخص الحق في مستوى من المعيشة كافٍ للمحافظة على الصحة والرفاهية له ولاسرته، ويتضمن ذلك التغذية والملبس والمسكن والعناية الطبية وكذلك الخدمات الاجتماعية اللازمة، وله الحق في تأمين معيشته في حالات البطالة والمرض والعجز والترمل والشيخوخة وغير ذلك من فقدان وسائل العيش نتيجة لظروف خارجة عن ارادته.

ثانياً: للامومة والطفولة الحق في مساعدة ورعاية خاصتين، وينعم كل الأطفال بنفس الحماية الاجتماعية سواء كانت ولادتهم ناتجة عن رباط شرعي ام بطريقة غير شرعية.

المادة السادسة والعشرون:

أولاً: لكل شخص الحق في التعلم، ويجب ان يكون التعليم في مراحله الأولى والاساسية على الاقل بالمجان، وان يكون التعليم الأولي الزامياً، وينبغي ان يعمم التعليم الفني والمهني، وان ييسر القبول للتعليم العالي على قدم المساواة التامة للجميع وعلى اساس الكفاءة.

ثانياً: يجب ان تهدف التربية الى إنماء شخصية الانسان انماء كاملاً والى تعزيز احترام الانسان والحريات الاساسية وتنمية التفاهم والتسامح والصداقة بين جميع الشعوب والجماعات العنصرية او الدينية، والى زيادة مجهود الأمم المتحدة لحفظ السلام.

ثالثاً: للآباء الحق الاول في اختيار نوع تربية اولادهم.

المادة السابعة والعشرون:

أولاً: لكل فرد الحق في أن يشترك اشتراكاً حراً في حياة المجتمع الثقافي وفي الاستمتاع بالفنون والمساهمة في التقدم العلمي والاستفادة من نتائجه.

ثانياً: لكل فرد الحق في حماية المصالح الادبية والمادية المترتبة على انتاجه العلمي او الادبي او الفني.

المادة الثامنة والعشرون:

لكل فرد الحق في التمتع بنظام اجتماعي دولي تتحقق بمقتضاه الحقوق والحريات المنصوص عليها في هذا الاعلان تحققاً تاماً.

المادة التاسعة والعشرون:

أولاً: على كل فرد واجبات نحو المجتمع الذي يتاح فيه وحده لشخصيته ان تنمو نمواً حراً كاملاً.

ثانياً: يخضع الفرد في ممارسة حقوقه وحرياتـه لتلك القيود التي يقررها القانون فقط، لضمان الاعتراف بحقوق الغير وحرياته واحترامها ولتحقيق المقتضيات العادلة للنظام العام والمصلحة العامة والاخلاق في مجتمع ديموقراطي.

ثالثاً: لا يصح بحال من الاحوال ان تمارس هذه الحقوق ممارسة تتناقض مع اغراض الامم المتحدة ومبادئها.

المادة الثلاثون:

ليس في هذا الاعلان نص يجوز تأويله على انه يخول لدولة او جماعة او فرد اي حق في القيام بنشاط او تأدية عمل يهدف الى هدم الحقوق والحريات الواردة فيه.

* * *

يتبين من النص الوارد ذكره اعلان ان الجمعية العامة للامم المتحدة وضعت من خلال هذا الاعلان الاسس التوجيهية للدول الاعضاء في سبيل تحقيق عدالة اجتماعية تصون الانسان في شخصه وكرامته وحريته وذلك توافقاً مع اهداف المنظمة الدولية المحدد في ميثاقها الصادر بتاريخ ٢٦ حزيران سنة ١٩٤٥ ولا سيما ما ورد في الفقرة (ج) من المادة ٥٥ من الميثاق في «ان يشيع في العالم احترام حقوق الانسان والحريات الاساسية للجميع بلا تمييز بسبب الجنس او اللغة او الدين، ولا تفريق بين الرجال والنساء، ومراعاة تلك الحقوق والحريات فعلاً».

وكانت المادة الرابعة من الميثاق فقرتها الأولى اشترطت لقبول عضوية دولة في هيئة الأمم المتحدة ان تكون هذه الدولة قد اعلنت التـزامها بمبادىء الميثاق وان تكون راغبة في هذا الالتزام وقادرة على تحقيقه. كما لحظت المادة الخامسة من الميثاق امكانية مجلس الامن اتخاذ اجراءات منع

او قمع ضد اية دولة تخرق الميثاق وان توقف بالتالي الجمعية العامة عضوية هذه الدولة حتى اذا امعنت هذه الدولة في انتهاك مبادىء الميثاق جاز للجمعية العامة طردها من الهيئة بناء لتوصية مجلس الامن (المادة ٦).

وفي الواقع نرى ان الامم المتحدة اتخذت اجراءات دولية بواسطة مجلس الامن الدولي بحق بعض الدول التي مارست التمييز العنصري ففرضت عليها المقاطعة والعقوبات الاقتصادية وتعليق العضوية.

وطبيعي القول انه اذا كانت هيئة الامم المتحدة لا تملك الاجراءات التي تخولها التدخل فيما يعتبره القانون الدولي من اعمال السيادة العائدة بصورة مطلقة لكل دولة، واذا كانت لا تملك الوسائل التي تمكّنها من حمل الدول على التقيد بمبادىء شرعة حقوق الانسان، الّا ان الوزن المعنوي والعالمي للهيئة الدولية ولقراراتها، وان كانت غير ملزمة للدول تبعاً لمبدأ السيادة، لا بد وانه يشكل وسيلة معنوية فاعلة لحمل الدول التي تحرص على سمعتها في الأسرة الدولية على التوافق مع اهداف هذه الاسرة كما هي معلنة في الشرعة والمواثيق الدولية. يضاف الى ذلك ان اللجنة التي انشأها العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية سنة ١٩٦٦ بموجب المادة ٢٨ وما يليها منه والصلاحيات التي اعطيت لها بموجب احكام هذا العهد والبروتوكول المرفق به كما ان الوكالات المتخصصة المنبثقة عن الهيئة الدولية تشكل اداة رقابة لا يمكن تجاهل دورها في دعم انفاذ المقررات الدولية وتحبيذ التقيد بالمواثيق الدولية، هذا بغض النظر عن الوسائل العملية التي تملكها كأداة ضغط غير مباشر مثل حجب المساعدات الفنية والمادية عن الدول المخلّة بالمواثيق والالتزامات الدولية، على ما سنبينه تفصيلاً في الفصل المخصص لدراسة الرقابة الدولية على احترام حقوق الانسان.

النبذة الثانية: البنود المتعلقة بحقوق الانسان في الدعوى الجزائية والواردة في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الصادر بتاريخ ١٦ كانون الأول سنة ١٩٦٦

بعد ان اتخذت الشرعة العالمية لحقوق الانسان مكانتها في الاسرة الدولية ونظراً للتفاوت الكبير الموجود بين الشعـوب والدول من حيث التطور الاجتماعي والثقافي والسياسي والناتج عن الرواسب التاريخية وما مرّ بالبشرية من حروب ودمار واستعمار وتسلط، وجدت هيئـة الأمم المتحدة ان الاكتفاء باعلان حقوق الانسان لا يؤدي لتحقيق الاهداف المرجوة اذا لم تتوفر الارضية الصالحة لانماء هذه الحقوق وبلورتها واعطائها معنى في ذهن المواطن والحاكم على السواء. وكيف السبيل الى ذلك إذا كانا غارقين في لجج الجهالة والفقر والعوز والتخلف الحضاري واذا كان بين الفرد والاميّة تحالف لم يُفك بواسطة التعليم والتثقيف والارشاد.

لذلك بادرت الهيئة الدولية إلى إنشاء منظمة الثقافة الدولية المعروفة باليونسكو بغية تطوير المستوى الثقافي والعلمي في العالم عبر المعونة الفنية في دراسة البرامج المدرسية والتربوية والمهنية والتخصصية وعبر المؤتمرات الدولية والحلقات الدراسية الاقليمية الرامية كلها نحو التوعية التربوية، والانماء الثقافي والعلمي حتى يتمتع الانسان بشخصية حرّة ونامية قادرة على القيام بدور فاعل في مجتمعها وفي المجتمع الدولي.

كما عمدت الهيئة الدولية الى اصدار العهدين الدوليين الشهيرين، الاول العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والثاني العهد الدولي

الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وكلاهما يحملان نفس تاريخ الصدور الواقع في ١٦ كانون الاول سنة ١٩٦٦.

وقد تضمنت المادة ١٣ من العهد الثاني الربط بين تمتع الانسان بحقوقه الاساسية وبين نمو شخصيته الانسانية عبر الثقافة والتعليم على ما اشرنا الى هذا الربط فيما سبق اذ اوردت المادة ١٣ ما يلي:
«تعترف الدول الاطراف في هذا العهد بحق كل انسان في التربية والتعليم. وتتفق على وجوب توجيه التربية والتعليم الى انماء الشخصية الانسانية والشعور بكرامتها تمام الانماء وتقوية احترام حقوق الانسان والحريات الاساسية. وتتفق كذلك على وجوب استهداف التربية والتعليم تمكين جميع الأشخاص من الاشتراك الفاعل في مجتمع حرّ، وتوثيق اواصر التفاهم والتسامح والمودة بين جميع الامم وجميع الجماعات السلالية والاتنية والدينية وتعزيز النشاطات التي تقوم بها الامم المتحدة لصيانة السلم».

وكانت منظمة الأونيسكو في العهد الدولي الصادر عن الجمعية العامة للمنظمة في باريس بتاريخ ١٤ كانون الاول سنة ١٩٦٠ حول عدم التفرقة في التربية، ضمنت المادة الخامسة من هذا العهد نفس المبادىء المذكورة اعلاه.

وفي الواقع ان شخصية الانسان هي محور الحقوق. فاذا كانت هذه الشخصية متخلفة وغير نامية فمن العبث التكلم عن حماية حقوق لا تفقهها هذه الشخصية ولا تمارسها لأنها بعيدة عنها ولا وصول اليها بسبب حواجز الجهل والفقر التي تفصلها عنها.

ولنا عودة للموضوع عندما نعالج اهمية العنصر البشري في تحقيق حقوق الانسان واعطائها المدى الواقعي الذي يضمن حرية وكرامة

المواطن. وعلينا الآن ان نثبت ما ورد في العهد الأول لجهة حقوق الانسان في الدعوى الجزائية. مع الاشارة الى ان هذه الحقوق لم يرد ذكرها تخصيصاً بالدعوى الجزائية، انما جاءت جزءاً من العهد. الاّ اننا نخصصها بهذه التسمية لورودها ضمن مدار دراستنا للدعوى الجزائية.

نصت الفقرة الثالثة من المادة الثانية على تعهد كل دولة موقعة على العهد ان تؤمن لأي شخص انتهكت حقوقه او حريته حق المراجعة المفيدة وان كان هذا الانتهاك صدر عن اشخاص اثناء ممارستهم لصلاحياتهم الرسمية وان تؤمن قيام المراجع الصالحة من قضائية او ادارية او تشريعية او اية سلطة اخرى وفقاً لقانون الدولة باعطاء القرار الذي يفصل في المراجعة الحاصلة والمتعلقة بحقوق الشخص الذي قام بها وبأن تؤمن المتابعة اللازمة بغية انفاذ القرار المذكور.

كما حظّرت المادة الخامسة ان يفسر ما ورد في هذا العهد على انه يجيز لاية دولة القيام بأي عمل من شأنه اهدار اي حق او اية حرية معترف بها فيه او يستهدف تقييداً لهما أكثر مما هو منصوص عليه. كما حظّرت القيام بمثل هذا التقييد بحجة ان هذا العهد لا يعترف بتلك الحقوق او انه يعترف بها على نطاق ضيق.

ومن ثم جاء الجزء الثالث من العهد ينص في المادة السادسة على ما يلي:

المادة السادسة:

أولاً: لكل انسان حق اصيل في الحياة، ويتمتع هذا الحق وجوباً بحماية القانون. ولا يجوز تحكماً حرمان اي انسان من حياته.

ثانياً: لا يجوز، في البلدان التي لم تقم بالغاء عقوبة الاعدام، ان يحكم بهذه العقوبة الاّ عن اشد الجرائم خطورة ووفقاً للقوانين التي تكون سارية عند ارتكاب الجريمة وغير مخالفة لاحكام هذا العهد ولاتفاقية منع جريمة ابادة الجنس وقمعها.

ولا يجوز توقيع هذه العقوبة الاّ تنفيذاً لحكم نهائي صادر عن محكمة مختصة.

ثالثاً: اذا كان الحرمان من الحياة يشكل جريمة ابادة الجنس فيجب ان يفهم ان لا شيء في هذه المادة يخوّل الدولة الطرف في هذا العهد ان تشذّ بأية صورة كانت عن اي التزام معقود في ظل العهد الدولي الذي يحرّم جريمة ابادة الجنس.

رابعاً: يكون لكل محكوم عليه بعقوبة الاعدام حق التماس العفو الخاص او ابدال العقوبة ويجوز في جميع الحالات، اصدار العفو الشامل العام او العفو الخاص او ابدال العقوبة.

خامساً: لا يجوز الحكم بعقوبة الاعدام عن الجرائم التي يكون مرتكبوها دون الثامنة عشرة من العمر ولا تنفيذ تلك العقوبة بالحامل.

سادساً: لا تتضمن هذه المادة اي حكم يجوز الاحتجاج به لمنع او تأخير إلغاء عقوبة الاعدام من قبل أية دولة من الدول الأطراف في هذا العهد .

المادة السابعة:

لا يجوز ان يخضع اي انسان للتعذيب او لمعاملة او عقاب مؤلم او غير انساني او ماس بالكرامة الانسانية.

ولا يجوز خاصة اجراء اية تجربة طبية او علمية على اي انسان بغير رضاه الحرّ.

المادة الثامنة:

ثالثاً : (١) لا يجوز الزام أي شخص القيام سخرة أو الزاماً بعمل.

(٢) لا يشمل البند (١) من هذه الفقرة تنفيذ عقوبة الاشغال الشاقة المحكوم بها من المحاكم المختصة في البلدان التي تجوز فيها المعاقبة على بعض الجرائم بالسجن مع الاشغال الشاقة.

(٣) لا يشمل تعبير «القيام سخرة او الزاماً بعمل» حسب مدلول هذه الفقرة الاعمال والخدمات التالية:

(١) الاعمال والخدمات غير المنوه بها في البند (٢) والتي تطلب عادة من شخص قيد المنع من الحرية بموجب قرار قضائي قانوني صادر عن محكمة او عن شخص اثناء الافراج المشروط.

المادة التاسعة:

أولاً: لكل انسان الحق في الحرية والامان على شخصه.. ولا يجوز تحكماً القبض على اي انسان او اعتقاله. ولا يجوز حرمان اي شخص من حريته الا بناء على الاسباب ووفقاً للاجراءات التي ينص عنها القانون.

ثانياً: يجب ان يعلم كل شخص اوقف وعند توقيفه بالاسباب التي دعت الى ذلك كما يجب ان يعلم على وجه السرعة بالتهم الموجهة اليه.

ثالثاً: كل شخص اوقف او قبض عليه بتهمة اجرامية ان يُحضر

فوراً امام احد القضاة او احد المسؤولين المخولين قانوناً مباشرة الوظائف القضائية. كما يجب القيام بمحاكمته خلال مهلة معقولة او بالافراج عنه.

يراعى ان لا يكون التوقيف الاحتياطي هو القاعدة العامة المتبعة بالنسبة للأشخاص الذين ينتظرون اجراء محاكمتهم. الاّ ان الافراج عنهم يمكن أن يُقرن بضمانات تكفل حضورهم المحاكمة وفي أية مرحلة من مراحلها وعند الاقتضاء لتنفيذ الحكم الصادر.

رابعاً: يحق لكل انسان تعرّض للحرمان من حريته بالقبض عليه او بتوقيفه او اعتقاله ان يقوم بالمراجعة القضائية بغية قيام المحكمة المختصة الفصل دون تأخير في قانونية توقيفه او اعتقاله وبالافراج عنه اذا ثبت عدم قانونية هذا الاعتقال.

خامساً: لكل انسان تعرّض للاعتقال او التوقيف غير القانوني حق لازم في التعويض.

المادة العاشرة:

أولاً: يراعى، بالنسبة لكل انسان يتعرض للحرمان من حريته، ان يعامل معاملة انسانية مقرونة بالاحترام اللازم لكرامة الشخصية الانسانية الاصيلة.

ثانياً: (١) يجب ان يفصل، الاّ في الحالات الاستثنائية، بين الموقوفين والمحكوم عليهم على ان يعاملوا معاملة مستقلة تتفق مع وضعهم كأشخاص لم يجرّموا.
(٢) يجب الفصل بين الاحداث المتهمين والراشدين وان يحالوا بأسرع وقت ممكن على القضاء للفصل في قضاياهم.

ثالثاً: يجب ان يتضمن النظام العقابي معالجة السجناء في سبيل اصلاحهم واعادة تأهيلهم اجتماعياً.

يجب الفصل بين الاحداث المنحرفين وبين الراشدين وان يخصصوا بعلاج يتناسب مع سنهم ووضعهم القانوني.

المادة الحادية عشرة:

يحظر حبس اي انسان لمجرد عجزه عن الوفاء بالتزام تعاقدي.

المادة الرابعة عشرة:

أولاً: الكل سواء امام القضاء. ولكل انسان الحق في ان تنظر في قضيته وبمحاكمة علنية وغير متحيزة محكمة مستقلة ونزيهة منشأة بحكم القانون فتفصل في اية تهمة جرمية توجه اليه او اية دعوى مدنية تتناول حقوقه والتزاماته.

يجوز منع الصحافة والجمهور من حضور المحاكمة كلها او بعضها مراعاة لاعتبارات الآداب العامة او النظام العام او الامن القومي في مجتمع ديموقراطي او عندما توجب ذلك مصلحة حماية ارواح الفرقاء في الدعوى، او لمقتضيات الضرورة البحتة، حسب رأي المحكمة، في الظروف الخاصة التي تؤدي العلنية فيها الى الاخلال بمصلحة العدالة.

الّا ان الحكم الذي يصدر في اية قضية جنائية او مدنية يجب ان يلفظ في جلسة علنية ما لم تتطلب مصلحة الأحداث خلاف ذلك او عندما تكون الدعوى متعلقة بخلافات زوجية او بالوصاية على الأولاد.

ثانياً: حق كل متهم بجرم ان يعتبر بريئاً حتى تقوم ادانته وفقاً للأصول القانونية.

ثالثاً: عند توجيه اية تهمة بجرم ضد شخص يجب ان يحاط وعلى قدم المساواة بالضمانات الدنيا التالية:

١ ـ اعلامه بسرعة وتفصيلاً وبلغة يفهمها بطبيعة وسبب التهمة موجهة اليه.

٢ ـ اعطاؤه الوقت والتسهيلات الكافية لاعداد دفعه وتمكينه من الاتصال بمن يختار للدفاع عنه.

٣ ـ اجراء محاكمته دون ابطاء لا مبرر له.

٤ ـ محاكمته وجاهياً وتمكينه من الدفاع عن نفسه بنفسه او بواسطة من يختاره للدفاع عنه. وفي حال عدم تعيينه لمدافع عنه، تكليف من يقوم بذلك عندما تتطلب مصلحة العدالة ذلك ودون مقابل فيما اذا لم يكن بامكانه تحمل النفقات.

٥ ـ مناقشة شهود الاتهام، من جانبه او من جانب غيره وتأمين حضور وسماع شهود النفي او الدفاع ضمن نفس الشروط المحيطة باستماع شهود الاتهام.

٦ ـ تزويده مجاناً بمترجم اذا لم يكن باستطاعته النطق او فهم اللغة المستعملة من قبل المحكمة.

٧ ـ عدم اجباره على الشهادة ضد نفسه او الاقرار بذنبه.

رابعاً: يراعى في حالة الاحداث اتباع الاجراءات المتناسبة وسنهم والرغبة في اعادة تأهيلهم.

خامساً: للمحكوم عليه بجرم الحق بأن يعاد النظر في ادانته وعقوبته من قبل محكمة اعلى من المحكمة التي اصدرت الحكم وذلك وفقاً لأحكام القانون.

سادساً: لكل شخص صدر بحقه حكم نهائي قضى بادانته بجرم ومن ثم ابطل هذا الحكم او عفي عنه استناداً لواقعة جديدة او ظهرت حديثاً مما يفيد حصول خطأ قضائي، وكان قد انزل به العقاب كنتيجة لهذا الخطأ، ان ينال تعويضاً وفقاً لأحكام القانون ما لم تثبت مسؤوليته بصورة كلية او جزئية عن عدم اظهاره الواقعة المذكورة.

سابعاً: لا يجوز محاكمة او معاقبة اي انسان لجريمة سبقت ادانته بها او تبرئته منها بحكم نهائي صدر وفقاً للقانون وللأصول الجزائية في كل بلد.

المادة الخامسة عشرة:

اولاً: لا يجوز ادانة اي شخص بأية جريمة عن اي سلوك ايجابي او سلبي لم يكن يشكل جرماً عند ارتكابه وفقاً للقانون الوطني او الدولي.

ولا يجوز فرض اية عقوبة اشد من التي كانت مقررة للجرم عند ارتكابه. ويستفيد فاعل الجرم من احكام القانون الصادر بعد ارتكابه الجرم فيما اذا تضمن عقوبة اخف.

ثانياً: لا تتضمن هذه المادة اي حكم يحول دون محاكمة ومعاقبة اي شخص لاي فعل ايجابي او سلبي كان عند ارتكابه مجرّماً وفقاً للقواعد القانونية العامة المعترف بها في المجتمع الدولي.

المادة السادسة عشرة:

يكون لكل انسان حق الاعتراف له في كل مكان بالشخصية القانونية.

المادة السابعة عشرة:

اولاً: لا يجوز اجراء اي تعرض تحكمي او غير قانوني لأي شخص في حياته الخاصة او اسرته او منزله او مراسلاته ولا اي مساس غير قانوني بشرفه وسمعته.

ثانياً: لكل انسان الحق في حماية القانون لمثل هذا التعرض او المسّ.

وكان هذا العهد الدولي تطرق في المادة الرابعة منه لحق الدولة في الظروف الاستثنائية باعلان حالة الطوارىء واتخاذ بعض التدابير الرامية الى حماية الأمن القومي والتي يمكن أن تخرج عن الالتزامات المبينة في العهد، الاّ ان هذا الخروج لا يمكن ان يمسّ ببعض القواعد الاساسية المثبتة فيه. ونقرأ المادة الرابعة كما يلي:

المادة الرابعة:

يجوز للدول الاطراف في هذا العهد في حالات الطوارىء الاستثنائية المعلن قيامها رسمياً والمنطوية على اي خطر كبير يهدد حياة الامة، ان تقوم استثناء ودون التقيد بالالتزامات المترتبة عليها بموجب هذا العهد باتخاذ التدابير اللازمة لمواجهة مقتضيات تلك الحالات ضمن الحدود اللازمة حقاً لذلك وشرط عدم منافاة التدابير المتخذة للالتزامات الأخرى المترتبة عليها بموجب القانون الدولي وعدم انطواء تلك التدابير على اي تمييز مرده الوحيد العرق واللون والجنس واللغة والدين او الاصل الاجتماعي.

وعلى كل حال ومهما كانت درجة المبرر المذكورة في الفقرة السابقة فان الدولة لا يمكنها ان تتحرر من مضمون المواد ٦ و٧ و٨ (فقرة اولى وثانية) و١١ و١٥ و١٦ و١٨ من هذا العهد على ما ذكرته الفقرة الثانية من المادة الرابعة.

وامعاناً في الاحتياط من حصول خروج على المبادىء الاساسية المقررة في العهد وبغية تأمين نوع من الرقابة الدولية المعنوية عند حصول مثل هذه الحالات الاستثنائية التي تبرر بدورها اتخاذ تدابير استثنائية ربما تعارضت او تجاوزت المبادىء والقيود الواردة في هذا العهد، وبغية تذكير الدولة بالتزامها الدولي الناتج عن التوقيع على هذا العهد، فقد لحظت الفقرة الثالثة من المادة الرابعة انه:

«يجب على كل دولة من الدول الأطراف في هذا العهد تستعمل حق عدم التقيد ان تعلم الدول الاطراف الأخرى فوراً، وبواسطة الأمين العام للامم المتحدة، بالاحكام التي لم تتقيد بها وبالاسباب التي دفعتها الى ذلك، وان تعلمها ايضاً بتاريخ انهائها عدم التقيد، وذلك بالطريقة ذاتها وفي تاريخ ذلك الانهاء».

فاعلام الدول التي وقّعت على العهد بالحالة الاستثنائية التي املت اتخاذ تدابير استثنائية من شأنه ان ينبّه الدولة التي عمدت لمثل هذه التدابير ان لديها ارتباطاً دولياً بعدم مخالفة بنود العهد الذي وقّعت عليه وان شريكاتها في الالتزام لها الحق بالاطلاع على ما يجري لديها. وهذا يشكل بنظرنا قوة معنوية لاجمة للتجاوزات لدى الدول الحريصة على سمعتها الدولية وعلى مكانتها في العالم الحرّ.

تضاف الى ذلك رقابة لجنة حقوق الانسان التابعة للأمم المتحدة وامكانية النظر في أية شكوى يمكن أن ترد عليها من دولة طرف في العهد الدولي ضد دولة أخرى أو من مواطن يتظلم من تصرف دولة بحقه والخطوات التي يمكن ان تتخذها اللجنة وفقاً للعهد الدولي والبروتوكول المرفق به.

النبذة الثالثة: البنود المتعلقة بحقوق الانسان في الدعوى الجزائية والواردة في الميثاق الأوروبي لحقوق الانسان (سنة ١٩٥٠)

يتبين من مراجعة الميثاق الاوروبي لحقوق الانسان الصادر سنة ١٩٥٠ والذي اصبح نافذاً ابتداءً من سنة ١٩٥٣ ان أحكامه متوافقة لفظاً ومضموناً مع احكام شرعة حقوق الانسان والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الصادر سنة ١٩٦٦. فجاء نص المواد ٢ الى ٩ تلحظ المبادىء الأساسية لحقوق الانسان تجاه الملاحقة الجزائية وما يمكن ان تتضمنه من مساس بها والحدود التي يجب ان تلتزم بها.

النبذة الرابعة: البنود الواردة في مشروع الاتفاقية العربية لحقوق الانسان والحريات الاساسية والتي لها علاقة بالدعوى الجزائية

اشرنا الى ان ندوة حقوق الانسان والحريات الاساسية المنعقدة في بغداد بين ١٨ و٢٠ ايار سنة ١٩٧٩ تقدمت بمشروع اتفاقية عربية لحقوق الانسان والحريات الاساسية بغية دراسته من قبل الدول العربية والعمل على اقراره. وتضمن هذا المشروع بنوداً تتعلق بحماية حقوق الانسان اثناء الدعوى الجزائية وهي متوافقة من حيث المضمون مع الاحكام الوارد ذكرها في الشرعة العالمية لحقوق الانسان والعهد الدولي الصادر سنة ١٩٦٦ حول الحقوق المدنية والسياسية وقد ذكرت هذه الاحكام فيما سبق. أضيفت لهذه الاحكام بعض المبادىء التي رؤي ادخالها ضمن الاتفاقية لأنها تضمن اما حقوقاً اضافية لم تلحظ في المواثيق الدولية واما تنفيذاً اكثر فاعلية.

نذكر على سبيل المثال ما يتعلق بعقوبة الاعدام فقد نصت الفقرة الثانية من المادة الخامسة على عدم جواز ايقاع هذه العقوبة على الحدث دون الثامنة عشرة من عمره ولا على المسن الذي تزيد سنه على سبعين عاماً، ولا على المرأة الحامل، وفي جميع الأحوال لا يجوز الحكم بهذه العقوبة عن جريمة سياسية. اما المادة السادسة من المشروع فلحظت حق من قبض عليه او اوقف بشكل غير قانوني في التعويض الذي يجب ان ينفذ بحكم من القضاء.

وجاءت المادة السابعة من المشروع أكثر تفصيلاً في منع تعريض الانسان للتعذيب اذ نصت:

١ ـ «لا يجوز تعذيب اي انسان بدنياً او نفسياً او تعريضه لمعاملة قاسية او مُحطّة بالكرامة. ولا يجوز اتخاذ الظروف الاستثنائية ، مثل حالة الحرب او خطر الحرب او عدم الاستقرار السياسي الداخلي او اية حالة طوارىء عامة اخرى، ذريعة لتبرير التعذيب او غيره من ضروب المعاملة القاسية او اللاانسانية او المهينة.

٢ ـ على كل دولة ان تتخذ تدابير فعالة لمنع ممارسة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة القاسية او اللاانسانية او المهينة واعتبار هذه الممارسة او الاسهام بها بأي شكل من الأشكال جريمة معاقباً عليها. وللمتضرر من هذه الجريمة او ورثته الحصول على تعويض عادل».

وكما يظهر لنا جلياً من النص المثبت اعلاه، ان المشروع يذهب الى ابعد من المنع الوارد في المادة السابعة من العهد الدولي والمادة الثالثة من الميثاق الأوروبي الى شمول كافة طرق التعذيب بالمنع وعدم جواز التستر بالظروف الاستثنائية لممارسة مثل هذه الطرق والى وجوب التزام الدول الموقعة ليس فقط الاكتفاء بالاعلانات بل باتخاذ التدابير العملية الرامية الى جعل المنع امراً حقيقياً تحت طائلة التجريم والعقوبة مع الاقرار بحق الضحية بالتعويض العادل. ولا شك في ان هذه المبادرة تشكل موقعاً متقدماً في سبيل اعطاء حقوق الانسان بعداً عملياً في الممارسة وليس فقط وزناً معنوياً على ضمير من يستمع لصوت الضمير.

الفصل الرابع

حقوق الانسان بين النص والواقع

لا يوجد لدينا شك في ان عملية بناء حقوق الانسان تبدأ ببناء الانسان نفسه بحيث يسمو بتربيته التربية المدنية الصحيحة الى مستوى المواطن الصالح الذي يعي مركزه في مجتمعه كما يعي واجباته نحو هذا المجتمع الذي يوفر له سبل الطمأنينة على نفسه وأمواله. فالحياة الاجتماعية تفترض اصلاً التزامات متبادلة بين الفرد ومجتمعه ولا يمكن ان نفترض في حياة اجتماعية منظمة وجود التزامات من طرف واحد دون ان تقابلها التزامات من الطرف الآخر وكأننا ضمن وضع تعاقدي متضمن التزامات متبادلة.

ولا شك ايضاً في ان الاتجاه الوطني والدولي نحو تحقيق حقوق الانسان والحريات الاساسية بدأ بعد ان ادرك الانسان مركزه في المجتمع، اي بعد ان وصل الى درجة من التطور بدأ معها بالشعور بأن ما يطلب منه كمساهمة في حياة مجتمعه من انتاج وتحمل اعباء يجب ان يقابله اعتراف من المجتمع بحقه كانسان في ان يكون آمناً على حياته وشخصه وكرامته وأمواله. فالارتباط قائم وعلى خط متواز بين التطور المدني للانسان وبين بلورة حقوقه المدنية والسياسية والاقتصادية والثقافية.

ونعلم اليوم من خلال المعلومات المتوفرة لدينا ان التطور المدني الذي تكلمنا عنه انما هو على درجات في المجتمعات الانسانية القائمة في

عالمنا المعاصر. فهناك شعوب بلغت في مدنيتها درجة رفيعة جعلتها بمصاف الدول الراقية بينما في الطرف الآخر شعوب ما زالت في حالة بدائية تعاني من الفقر والحرمان والجهل والتخلف بصورة زريعة، كما تعاني من التسلط ما يجعلها بعيدة جداً عن الحضارة التي تتمتع بثمارها شعوب أخرى.

تتوسط هاتين الصورتين المتباعدتين صور من التطور الحضاري تضع الشعوب فيها في منزلة بين المنزلتين فلا هي متطورة الى درجة الرقي المدني والحضاري ولا هي متخلفة تخلف الجاهلية الأولى. هذه الشعوب هي التي تعاني نوعاً من الشعور بالظلم لانها ترى من جهة المستوى الرفيع الذي وصلت اليه شعوب العالم المتطور في الميادين السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية، وخاصة في ميدان احترام حقوق المواطن ورعايته من قبل المجتمع والدولة، وترى من جهة ثانية الصراع الذي ما زالت تخوضه محاولة التخلص من جذور التخلف متطلعة نحو مستوى أفضل من النمو السياسي والاقتصادي والاجتماعي. هذه الشعوب هي بالذات التي تعاني من مساوىء الماضي والحاضر معاً فتتأثر شخصية المواطن وحقوقه بدرجات تراوح بين الانكار الكلي او الجزئي لهذه الحقوق ان لم نقل بين التجاوز البسيط والخطير لهذه الحقوق.

النبذة الأولى: بُعدُ النص عن الواقع

من المتفق عليه والملاحظ ان النص بمفرده اذا كان يشكل خطوة متقدمة في سبيل ارساء قواعد معينة وتوجيهات نحو انتهاج سياسة محددة الأهداف الاّ انه غير كافٍ بحدّ ذاته لحمل العالم والدول على التقيد بهذه القواعد والتوجيهات وان صدرت عنها بالذات. فمن الممكن جداً، وهذا ما نلاحظه آسفين، ان دولة او مجموعة دول تصدر بيانات او توقع على عهود دولية او تدمج في دساتيرها وقوانينها اجمل آيات حقوق الانسان ولكنها تقوم على الطبيعة بعكس ما تعلن، وربما كانت انظمتها الواقعية من اسوأ الأنظمة في العالم وأكثرها انتهاكاً للحريات العامة وحقوق الافراد وسائر الدول. فالازدواجية في الشخصية الفردية والدولية مرض نفساني تعاني منه البشرية منذ القدم وأصبحت آثاره أكثر إثارة في يومنا هذا بسبب انتشار وسائل الاعلام البصري والسمعي وانتقال الاخبار مع تحليلها والتعليق عليها بسرعة مذهلة.

ولكن كان لهذه الاثارة وجهاً ايجابياً اذ ولّدت ضميراً عالمياً استقطبته هيئة الامم المتحدة وجعلته يتكلم ويعمل في سبيل الارتقاء بالانسان نحو مستويات اجتماعية واقتصادية وسياسية وثقافية قلّما عرفها العالم من قبل. ولا يسعنا في هذا المجال تعداد كافة الوكالات والشُّعب التي انبثقت عن الامم المتحدة وانصرفت نحو بناء مستقبل افضل للبشرية انطلاقاً من حاضر بحاجة لعلاج جذري في النظم والهيكليات والوسائل.

فالجمعية العامة للأمم المتحدة، وهي الهيئة العالمية الاكثر تمثيلاً لدول العالم، وضعت يدها على مشكلة خرق حقوق الانسان في العالم وكلفت اللجنة الدولية لحقوق الانسان المنبثقة عنها وقسم حقوق الانسان في الهيئة، والمجلس الاقتصادي والاجتماعي، بالسعي الحثيث نحو اجراء كافة التحقيقات والدراسات حول تقيد الدول الاعضاء في الامم المتحدة بشرعة حقوق الانسان وفقاً لما يمليه عليها انتماؤها للهيئة الدولية والتزامها بمبادئها كما نصت على ذلك المادة ٥٥ من شرعة الامم المتحدة نفسها.

واهتمت الوكالات الدولية المختلفة كالمكتب الدولي للعمل، ومفوضية اللاجئين والمنظمة العالمية للصحة والأونسكو، وكذلك المنظمات الاقليمية والدولية غير الحكومية، كمجلس اوروبا ومنظمة دول امريكا، والجمعية الدولية للصليب الأحمر، ولجنة العفو الدولية، واللجنة الدولية للحقوقيين، وجمعية هوارد للاصلاح الجزائي، اهتمت كل هذه الوكالات والمنظمات باجراء التحقيقات والدراسات والابحاث حول مدى احترام حقوق الانسان، فخرجت بنتائج ادت الى اعطاء صورة قاتمة عن وضع هذه الحقوق في كثير من البلدان سواء ادعت الديموقراطية أم تلبست بها مظهراً او حتى مارستها فعلاً. ناهيك عن وضع حقوق الانسان في البلدان التي تمارس الأنظمة فيها وبصورة علنية سياسة القمع والاضطهاد العرقي والتمييز العنصري أو تلك التي تحكمها حكومات ديكتاتورية حيث يخشى الانسان فيها حتى من ظله.

فالتقارير المقدمة لهيئة الامم المتحدة من وكالاتها وتلك التي تنشرها المنظمات والجمعيات الدولية تفيد ان انتهاك حقوق الانسان قائم في العالم اما بصورة قصدية واما نتيجة لاهمال في المراقبة من قبل الدولة، وفي كلتا الحالتين تُرتكب جرائم ضد الانسان توجب في الواقع الملاحقة الجزائية

بحق مرتكبيها. هذا فضلاً عن القوانين التي تُصدرها الانظمة الحاكمة والتي تلغي بموجبها الضمانات الاساسية لحرية الفرد وحقوقه وأكثرها شيوعاً حالة الطوارىء التي تعطل الاصول العادية في الملاحقة الجزائية والتوقيف الاحتياطي والمحاكمة. فيوقف المواطنون بالمئات ان لم يكن بالآلاف ويُخضعون لكافة انواع التعذيب الجسدي والنفسي ويُحرمون من ابسط الحقوق ولا يُقدَّمون للمحاكمة وتمرّ عليهم سنوات دون ان يُعرف عنهم شيئاً فيُعتبرون بمثابة المفقودين.

يكفي أن نذكر بعض المعطيات الاحصائية الواردة في دراسة للاستاذ لوبز - راي وكان رئيساً سابقاً لقسم الامم المتحدة للدفاع الاجتماعي[1]، فذكر انه بعد اسبوعين من توقيع بيان هلسنكي في آب سنة ١٩٧٧، أقامت المانيا الديموقراطية احتفالاً بذكرى مرور اربعة عشر عاماً على انشاء حائط برلين (مع ان البيان المذكور ينادي بحرية التنقل للاشخاص وكذلك شرعة حقوق الانسان والعهد الدولي) وكان لديها ١٧٠٠٠ معتقل سياسي منهم اربعة آلاف اعتقلوا لمحاولتهم اجتياز ذلك الحائط. في اوغندا عدد المعتقلين أكثر من خمسين الف شخص، في فيتنام اعلن النظام الجديد أن كل المعتقلين المحتجزين في «معسكرات الاصلاح» افرج عنهم ما عدا ستون الفاً، وفي الكمبودج وحسب التقديرات المعتدلة صفي منذ سنة ١٩٧٥ على الاقل مئة ألف شخص، وفي اندونيسيا يوجد خمسون الف معتقل سياسي على الأقل، ناهيك عن سائر البلدان في امريكا اللاتينية، وفي طليعتها الشيلي التي كانت موضع قرارات عديدة من

(١) a) Manuel Lopez - Rey. La criminalité et les Droits de l'Homme. Revue de Science Criminelle et de Droit pénal comparé. 1978 pages 1 - 11.

وكتابه: b) Crime: An analytical appraisal. London 1970.

الامم المتحدة والوكالات والجمعيات الدولية وكلها تدين حجز الحرية والتصفية الحاصلة.

هذا الواقع الاليم هو الذي حمل لجنة حقوق الانسان في جلستها المنعقدة بتاريخ ٢٩ شباط سنة ١٩٨٠[1] على ايجاد لجنة مؤلفة من خمسة أعضاء من بين أعضائها مهمتها تلقي الشكاوى بصدد الاشخاص المخطوفين أو المختفين والقيام بالتحقيق اللازم فورا والاتصال المباشر مع الحكومات والمنظمات الحكومية وغير الحكومية وكل من يمكنه ان يزودها بالمعلومات. وطلبت اللجنة من الامين العام للامم المتحدة الاتصال بالحكومات وحثها على التعاون حتى تتمكن من تقديم تقريرها اثناء اجتماع لجنة حقوق الانسان المقبلة.

واتخذت لجنة حقوق الانسان بنفس التاريخ قراراً أعربت فيه عن ضرورة الملاحظة ان على كل الحكومات التزام باحترام وتوطيد حقوق الانسان تبعاً للمسؤوليات الملقاة على عاتقها بموجب المواثيق الدولية وعن القلق الذي يساور الاسرة الدولية من جراء الانتهاكات الصارخة والهائلة لحقوق الانسان وعن عزمها السير قدماً نحو توطيد هذه الحقوق ودعم احترامها وعن امتعاضها من الانتهاكات الحاصلة في الشيلي لهذه الحقوق، ولذلك فهي تناشد الدولة في هذا البلد على العمل السريع لاعادة المؤسسات الدستورية والقضائية لعملها الطبيعي ولالغاء القيود المرفوعة على حق كل موقوف بطلب النظر من قبل مرجع قضائي في سبب توقيفه (Habeas Corpus) وذلك صيانة للمواطنين من التوقيف التعسفي.

وكانت وكالات الاخبار التي نقلت خبر هذا القرار ذكرت ان عدد

(١) Commission on Human Rights. 36 th session. Agenda item 29. E/CN4/L. 1501/Add 5. 3 March 1980.

المخطوفين او المختفين في الشيلي منذ تولي الحكم العسكري السلطة عام ١٩٧٥ غير معروف بالضبط ، بينما يقدر هذا العدد بخمسة عشر ألف رجل في الأرجنتين . ولم يخف بعض أعضاء لجنة حقوق الانسان أثناء اجتماعهم الخامس والثلاثين المنعقد في جنيف بين ١٢ شباط و ١٦ آذار سنة ١٩٧٩ ، دور الولايات المتحدة من خلال بعض وكالاتها وكذلك بعض الحكومات الغربية والشركات المتعددة الجنسية ومسؤوليتها عما وصلت إليه الحالة في الشيلي.

أما فيما خصّ انتهاك حقوق الانسان اثناء التوقيف الاعتباطي وممارسة التعذيب على الموقوفين فقد قدّر الاستاذ لـويز ـ راي في بحثه السابق انه خلال سنة ١٩٧٦ وحدها يقدّر العدد اليومي للذين يخضعون للتعذيب بـ ١٨٠٠٠٠ (مئة وثمانون ألف) شخص يقوم بتعذيبهم ٥٤٠٠٠٠ (خمسماية واربعون ألف) مسؤول رسمي، بينما يبلغ العدد اليومي للذين تمارس عليهم المعاملة غير الانسانية والمحطة بالكرامة والمؤلمة جسدياً أثناء «الأعتقال السياسي» بـ ٢٧٠٠٠٠ (مئتين وسبعين ألف) شخص، بينما يبلغ العدد اليومي لمن يعاني من الأساليب المحطة بالكرامة الانسانية في السجون العادية مليون شخص. هذا في عام ١٩٧٦ فما هو عليه الوضع اليوم وقد ازدادت اوضاع الدول سوءاً، إن لجهة النزاعات السياسية التي تنقلب الى انقلابات فاعتقالات عشوائية وتعذيب وحرمان من الحقوق الاساسية وإن لجهة الممارسات الخفية للسلطات القائمة على الاستبداد والقهر على ما تذكره لجنة الامم المتحدة لحماية حقوق الانسان ولجنة العفو الدولية في نشراتها واجتماعاتها الدورية[١] .

---

(١) Commission on Human Rights. 35th session. Official Records. 1979. Supplement N° 6. United Nations Publication E/1979/36 E/CN 4/1347. Paragraph 43.

وينتهي الأستاذ لوبز راي للقول بأن هذه الجرائم التي ترتكب من قبل مسؤولين رسميين بحق المواطنين تشغل نسبة أعلى بكثير من نسبة الجرائم التي يرتكبها اشخاص عاديون، كما ان هذه الجرائم تبقى دون عقاب لاحتماء من يمارسها بالطابع الرسمي إن لم يكن بالطابع القانوني من خلال سنّه قوانين تبيح الاعتقال الاداري أو تعطل الضمانات المنصوص عنها في القوانين.

ويبدو لنا ان هذا قليل مما يصل الى علمنا بالنسبة لما يحصل فعلياً في دول العالم المعاصر. وندع للجمعيات والمنظمات الدولية ان تقدم الصورة الأقرب للواقع عما يحصل في السجون والمعتقلات وما يمارس من ضغوط مرئية وغير مرئية على حرية الانسان وكرامته. ولا يمكننا الاّ القول ما أقسى الانسان بحق الانسان، وكأن حكم الانسان يدوم وليس من حسيب على ما يفعل.

وسنرى في فصل لاحق، كيف ان توطيد حقوق الانسان ودعم احترام هذه الحقوق مرتبط ارتباطاً وثيقاً بدرجة الاخلاقية التي يبلغها الانسان في مجتمعنا. فاذا لم يرتق الانسان سلم المدنية الصحيحة والسليمة، اصبح العلم نفسه عالة عليه واداة خطرة بيده، على ما تذكره التقارير الدولية عن اشتراك اطباء وعلماء نفس واجتماع في عمليات التعذيب الجسدي والنفساني والتجارب التي يجرونها في سبيل تطوير الاساليب الهادمة لشخصية الانسان وحريته وكرامته.

وبغية القاء الضوء على دور العلماء وأصحاب المهن في دعم حقوق الانسان، خصص المعهد الدولي لحقوق الانسان قسماً من الدورة الدراسية الحادية العشرة (ستراسبورغ ٣٠ حزيران - ٢٥ تموز سنة ١٩٨٠) لدراسة

الدور الخاص لبعض المهن في حماية حقوق الانسان ومن بينها: الطب والمحاماة والشرطة ورجال الدين والصحافة.

كما تقوم اللجنة الدولية للحقوقيين، وهي جمعية دولية غير حكومية ومركزها في جنيف في سويسرا، باصدار نشرة دورية تتناول ضمنها وضع حقوق الانسان في العالم عبر تحليلها للاوضاع في كل بلد على حدة عندما يحدث في هذا البلد ما يستوجب الاهتمام سواء لجهة خرقه لحقوق الانسان او اتخاذه الخطوات اللازمة لتحقيق هذه الحقوق. فنرى مثلاً تقارير تشير اما الى تحسن طرأ على التشريع نحو التخفيف من بعض القيود وإما الى الممارسات غير الشرعية التي تجري في هذه الدول والتي تمس بحقوق الانسان وحرياته الاساسية.

وخلاصة القول ان الوضع في العالم الحالي سواء في الدول النامية أم المتخلفة، وضع غير مرضٍ لجهة توطيد حقوق الانسان والحريات الاساسية المعلن عنها في المواثيق والاعلانات الدولية ولجهة دعم احترامها، والطريق ما زال طويلاً نحو بلوغ مستوى يليق بالانسان الحرّ ويتوافق مع تلك الحقوق والحريات التي التزمت الدول بتحقيقها من خلال توقيعها على تلك الاعلانات والمواثيق، ولكن قليلاً منها فقط وصل الى جعل هذا الالتزام امراً واقعاً وملموساً.

وليس عن عبث، كما سبق لنا واشرنا اليه، ان الاسرة الدولية ربطت بين التطور الاجتماعي والثقافي والاقتصادي ودعم حقوق الانسان لانه دون بلوغ الانسان المستوى الكافي الذي يخوله ادراك موقعه في عالم اليوم وموقع الحكومات منه، لا امل يرجى من اعلانات تبقى نصوصاً على الورق.

النبـذة الثانيـة: الـوضـع العـربي بـين النص والـواقـع والتطلعات المستقبلية

الوضع في سنة ١٩٧٩ كما وصفته اللجنة التحضيـرية لنـدوة حقوق الانسان

سبق لنا واشرنا الى التقرير الذي وضعته اللجنة التحضيرية لندوة حقوق الانسان والحريات الاساسية في الوطن العربي المنعقدة بين ١٨ و٢٠ أيار سنة ١٩٧٩ والذي تضمن وصفاً لوضع هذه الحقوق والحريات في البلاد العربية. هذا الوصف لا يعطي صورة مشرقة عن الوضع القائم بسبب تعطيل جزء لا بأس به من هذه الحقوق والحريات لاسباب عديدة منها ما هو ظرفي ومنها ما هو ملتصق بطبيعة الحكم في بعضٍ من البلدان ومنها ما هو سياسي. الاّ ان الطابع المشترك بين هذه الحالاتَ هو التذرع بحالة الامن لفرض تدابير لا تُتَّخذ عادة الاّ اذا وُجد خطر محدق وحالّ يهدد كيان الامة، عندها تعلن حالة الطوارىء وتُتخذ بعض التدابير. الاّ ان حالة الطوارىء هذه اصبحت حالة مستمرة وإن غير معلنة رسمياً في أكثر من بلد دون ان تكون الامة في حالة الخطر الذي يبرر اعلانها.

ذكرت اللجنة في تقريرها الظروف التي مرّت بها البلاد العربية منذ عهد الهيمنة الاجنبية عليها ومن بعدها الهيمنة العثمانية وما رافقها من مآسٍ وتخلُّفٍ على الاصعدة السياسيـة والاقتصاديـة والثقافيـة مما دفـع

الشعوب العربية نحو هاوية من التخلف السياسي لم تتمكن حتى الآن، بالرغم من التطور الهائل الذي حصل في اكثر من ناحية من نواحي الحياة العامة والخاصة، كالتطور المدني والاقتصادي والعلمي والثقافي، من الصعود من تلك الهوة بصورة تضعها في مصاف الشعوب المتطورة كلياً والشاملة جميع نواحي حياتها. يضاف الى ذلك الخلافات التي تدب بين حين وآخر بين دول المنطقة وضمن هذه الدول مما يتسبب بتجاوزات إن لم يكن باعتداءات مستمرة على تلك الحقوق والحريات .

هذا الوضع لم يترك مجالاً لانماء المستوى السياسي والاجتماعي لافراد الشعب بما فيه الكفاية حتى يصبح قادراً على تفهم حقوقه وممارستها مما استتبع حتماً تخلفاً في ارساء قواعد حقوق الانسان وفي اعطائها مداها وبعدها الحقيقيين وكذلك الامر في ما يتعلق بالحريات العامة والاساسية.

بُعدُ النص والكلمة عن الواقع ليس فقط ظاهرة من ظواهر المجتمع في هذه البلاد بل مؤشر لما هو اخطر من ذلك وقد جرى التعريف به بأنه الازدواجية في الشخصية نفسها. فترى المواطن يفكر بشيء ويقول بعكسه إما محاباة لحكم قائم او خشية من اذىً كامن او انتهازاً لظرف عابر. هذه الازدواجية تفشت صعوداً من النفوس الضعيفة الى المراكز الفاعلة في البلاد فعمّت مساوئها المجتمع بأسره مما ادى الى وجود هوّة بين الناس، بعضهم بين بعض، وبين الناس والحكام وهذا ما يعطل حتماً النصوص التي تصبح كواجهة برّاقة لواقع حزين ومؤلم.

ولم تتمالك اللجنة التحضيرية للندوة سوى من القول بـ «وجود تناقض بين النصوص البرّاقة والممارسات السيئة، او بين النصوص الدستورية من جهة والتشريعات والانظمة الداخلية من جهة اخرى.

هنالك مثلاً دول عربية تعلن في تشريعاتها، كما تفعل المواد ٨ و١٠ و١١ من الاعلان العالمي لحقوق الانسان: حق الانسان في العدالة واللجوء الى المحاكم الوطنية المختصة لانصافه من الافعال التي تنتهك الحقوق الاساسية المعترف بها في الدستور او القانون. كما تعلن هذه التشريعات حق كل شخص متهم بجرم في ان يبقى بريئاً الى ان تثبت ادانته قانوناً في محاكمة علنية تؤمَّن له فيها جميع الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه. ولكن هذه الدول التي لا تملك اي جهاز لمراقبة دستورية القوانين تُصدر في كثير من الاحيان تشريعات مخالفة ومناقضة تجيز للسلطات الحاكمة صرف القضاة والموظفين من الوظيفة دون اعلامهم بما نسب اليهم، ودون الاستماع اليهم ودون تمكينهم من تقديم الدفاع عن انفسهم، ودون السماح لهم بعد صدور الاحكام ضدهم من اللجوء الى المحاكم للطعن بالاحكام، مهما تكن اسباب الطعن، بما في ذلك تجاوز حدود السلطة»(١).

وتضيف اللجنة «وهناك ايضاً دول عربية تعلن، على غرار المادة ١٩ من الاعلان العالمي لحقوق الانسان ومن الاتفاقية الدولية بشأن الحقوق المدنية والسياسية، حق كل انسان في حرية الرأي والتعبير والاعلام. ولكننا لا نجد غالباً انعكاساً صادقاً وأميناً لهذا المبدأ في الممارسات والتشريعات الأخرى».

واذا كان هذا هو الوضع عام ١٩٧٩ فهل يمكن القول اليوم بأنه تغير عما كان عليه وسار نحو الافضل ام انه راوح مكانه ام ازداد سوءاً. للاجابة على هذا السؤال لا بد من قيام جامعة الدول العربية بالاستناد الى

(١) تراجع وثائق الندوة، ذكرت سابقاً ـ صفحة ٧٣.

اتفاقية المنظمة العربية لحقوق الانسان الصادرة في ١٤ شباط ١٩٧٤ وعبر اللجنة الدائمة لحقوق الانسان التي انشأتها، بدراسة ميدانية حول الموضوع بغية اظهار معالم الوضع السائد في كل دولة وذلك خدمة للشعب والدولة باعتبار ان الحكم الصالح هو الحكم العادل المدرك لمسؤولياته نحو شعبه ولحقوق هذا الشعب وهو القيم على صيانتها واحترامها وحمايتها من الداخل والخارج.

مساهمة المعهد الدولي للدراسات العليا

في العلوم الجنائية (سيراكوزا) في وضع مشروع ميثاق حقوق الانسان والشعب في الوطن العربي ١٩٨٦

قام المعهد الدولي للدراسات العليا في العلوم الجنائية (سيراكوزا - ايطاليا) بتنظيم مؤتمر بين ٥ - ١٢ كانون الاول ١٩٨٦ حضرته أربع وستون شخصية عربية من مصر - فلسطين - تونس الجزائر - السودان - سوريا - لبنان - الأردن - ليبيا - المغرب - تدارست أثناءه وضع حقوق الانسان في الدول العربية ووضعت مشروع ميثاق لحقوق الانسان والشعب في الوطن العربي ليعرض على المراجع الرسمية. وقد طرح هذا المشروع على اتحاد المحامين العرب المنعقد في الكويت في نيسان سنة ١٩٨٧ فوافق عليه ويرجى اليوم اقراره من المراجع التشريعية في الدول العربية حتى يشكل الاطار القانوني لحقوق المواطن العربي في وطنه.

تضمن هذا الميثاق في الباب الأول النص على حقوق الانسان وحرياته الاساسية والتي لا تختلف عما ورد في الشرعة العالمية لحقوق الانسان الاّ في بعض الصياغة او الاشارة الى حقوق معينة. ومن ثم نص في الباب الثاني على الحقوق الجماعية للشعب العربي في تقرير مصيره

والوحدة ومقاومة الاحتلال وعدم اللجوء الى القوة لحل النزاعات بين الاقطار العربية. اما الباب الثالث فنص على انشاء اللجنة العربية لحقوق الانسان وذلك ضماناً لحماية حقوق الانسان كما نص على انشاء المحكمة العربية لحقوق الانسان فتنظر في الدعاوى التي يرفعها طرف ضد طرف آخر او شخص في حال حصول خرق لحقوقه. كما تقدم المحكمة الآراء الاستشارية للاطراف في الميثاق بخصوص تفسير الميثاق.

ولا شك في ان هذه الخطوة الصادرة عن قانونيين عرب يلمسون حاجة بلادهم لاعلان مثل هذا الميثاق والالتزام به وتطبيقه، وبالتالي لتعديل القوانين والانظمة للتوافق معه أو لسن التشريعات الرامية الى ذلك، ان هذه الخطوة تشكل الاتجاه الصحيح نحو ايجاد النص واعطائه بُعده العملي.

ويقتضي ان نشير الى انه شعوراً بالحاجة الى تعميم المبادىء الواردة في الاعلان المذكور آنفاً عبر تدريسها في الجامعات العربية كمادة مستقلة او منصهرة في مواد قانونية اخرى نظم المعهد الدولي للدراسات العليا في سيراكوزا اربع دورات لأساتذة الجامعات في الوطن العربي بدأت الأولى في كانون الثاني (يناير) ١٩٨٨ وتبعتها الثانية في شهر حزيران (يونيو ١٩٨٨) وستتبعها الثالثة والرابعة في بحر ١٩٨٩، صار وسيصار الى التداول اثناءها في افضل السبل لتدريس هذه المادة. كما حصل تبادل للآراء حول وضع حقوق الإنسان في الوطن العربي وضرورة تطوير هذا الوضع نحو الأفضل بازالة كل التجاوزات الحاصلة من خلال الالتزام بالاعلانات والمواثيق الدولية وقد صدقت عليها اكثر من نصف الدول العربية.

النبذة الثالثة: التوافق بين النص والواقع

اذا كان الوضع في العالم يفيد ان هنالك تباعداً بين النص والواقع فلا يعني ذلك ان التسليم بهذا الوضع أمر حتمي لأن خروج العالم من الهوة القائمة بين النص والواقع ممكن.

ضرورة ايجاد المجتمع الصالح

ان نمو الشعوب يفرض القاء نظرة شاملة وتقييمية على الاوضاع السائدة في كل بلد بغية ايجاد مقومات المجتمع البشري الصالح والنظام السياسي والتربوي والثقافي الذي ينمِّي ويصقل شخصية المواطن[1]. فالمواطن قوام الوطن ومحور الحقوق والحريات الاساسية. فاذا كان التخلف هو الصبغة الغالبة على الشخص لا يرجى خيراً لا من النصوص ولا من الشعارات، بل تصبح هذه وتلك غطاء شفافاً لواقع مؤلم ومحزن لا خروج منه.

بناء الشخصية الانسانية

هذا هو الحافز الاساسي الذي كان وراء اصدار العهد الدولي

---

(١) يراجع مؤلفنا: الامن الاجتماعي. مؤسسة نوفل - بيروت ١٩٨٣.

الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في ١٦ كانون الاول سنة ١٩٦٦ اذ ورد في مقدمة هذا العهد ان الدول الاطراف فيه:

«اذ ترى ان الاعتراف لافراد الاسرة البشرية جميعاً بالكرامة الانسانية الأصيلة وبالحقوق المتساوية غير القابلة للتصرف هو، وفقاً للمبادىء المعلنة في ميثاق الامم المتحدة، اساس الحرية والعدل والسلم في العالم؛

«وإذ تعترف ان هذه الحقوق منبثقة من الكرامة الملازمة للشخصية الانسانية؛

«وإذ تدرك ان تهيئة الظروف المناسبة لاتاحة تمتع كل انسان بحقوقه الاقتصادية والاجتماعية والثقافية مثل تمتعه بحقوقه المدنية والسياسية هي السبيل الوحيد، وفق الاعلان العالمي لحقوق الانسان، لتحقيق المثل الأعلى المتمثل في الشخص الانساني الحرّ المتحرر من الخوف والعوز؛

«وإذ تدرك الالتزام المترتب على الدول بموجب ميثاق الامم المتحدة والمترتب عليها تعزيز الاحترام والمراعاة العالميين لحقوق الانسان وحرياته؛

« وإذ تدرك ان الفرد المترتبة عليه واجبات ازاء الافراد الآخرين وازاء المجتمع الذي ينتمي اليه، مسؤول عن السعي الى تعزيز ومراعاة الحقوق المعترف بها في هذا العهد...».

فالمعتمد اذاً هو بناء الشخصية الانسانية لتكون اهلاً للقيام بالواجبات الملقاة عليها من قبل المجتمع الذي تعيش فيه وللتمتع بالحقوق الملازمة لها وممارستها ضمن اطار من الشرعية والالتزام باحترام حقوق

الغير. هذا ما اكدت عليه المادة الثالثة عشرة من العهد المذكور آنفاً حيث جاء فيها:

«تعترف الدول الاطراف في هذا العهد بحق كل انسان في التربية والتعليم. وتتفق على وجوب توجيه التربية والتعليم الى انماء الشخصية الانسانية والشعور بكرامتها تمام الانماء وتقوية احترام حقوق الانسان والحريات الاساسية؛

«وتتفق كذلك على وجوب استهداف التربية والتعليم تمكين جميع الأشخاص من الاشتراك الفعّال في مجتمع حرّ، وتوثيق اواصر التفاهم والتسامح والمودة بين جميع الامم وجميع الجماعات السلالية والاتنية او الدينية، وتعزيز النشاطات التي تقوم بها الامم المتحدة لصيانة السلم».

اما لجهة ضمانة انطباق النص على الواقع فتوجد ضمانتان اساسيتان هما: ايجاد الرقابة الدستورية على اعمال السلطة التشريعية والتنفيذية وايجاد القضاء الجزائي القادر على حماية المجتمع والفرد.

الرقابة الدستورية

كل ذي سلطة بحاجة لتنمية جهازٍ للرقابة على تصرفاته حتى تبقى متفقة دوماً مع الاهداف التي مُنِحَ السلطة من اجل تحقيقها. فالنفس البشرية تواقة الى فرض نفسها على الآخرين او الى التغاضي عن ميولها التي يمكن ان تصبح تحكمية اذا لم تجد من يحدّ من اندفاعها.

فالرقابة كانت منذ القدم وما زالت الاداة الفاعلة التي اوجدتها المجتمعات لتنمية الكوابح الذاتية التي تشكل صمامات الامان في كل ما يتعلق بتصرف الانسان نحو نفسه ونحو اقرانه ومجتمعه.

ولا تشذ عن ذلك السلطة التشريعية التي بامكانها ان تسن ما تشاء من القوانين وان تقرر ما تشاء من مبادىء سلوكية او من تدابير تمسّ مباشرة بحياة الامة والوطن. فاذا كانت هذه السلطة سلطة واعية ونيِّرة ومستنيرة كانت الهيئة الصالحة التي تعمل في سبيل تحقيق نمو البلد القيّمة على مصيره وكيانه. اما اذا تهورت او انحرفت او تجاهلت الحقوق والحريات الاساسية للمواطنين اصبحت اداة تسلط مع ما تحمله هذه الاداة من اخطار ومخاطر.

لذلك كان لا بد من هيئة عليا مستقلة تمام الاستقلال عن كافة السلطات يناط بها أمر مراقبة احترام هذه السلطات للدستور واحكامه، وهو الاطار الشرعي الذي تقوم ضمنه الدولة. هذه الهيئة العليا تتمتع بصلاحيات اعطاء المشورة القانونية حول دستورية اعمال السلطات، لا سيما السلطة التشريعية، كما لها ان تلغي كل قانون او عمل اداري يُتخذ خلافاً لاحكام الدستور.

وعندما تشعر السلطات كافة ان في قمة الهرم هيئة عليا تراقب اعمالها وتسهر على دستورية قراراتها واحكامها وتلغي كل ما يتعارض مع احكام الدستور، تصبح اكثر انضباطاً في تصرفاتها لا تأخذ من النصوص ذريعة تحجب بها مساوىء تصرفاتها ولا يكون النص والواقع حقيقتان متنافرتان بل حقيقة واحدة رمزها الكلمة وواقعها الفعل.

وإذا كان من خطوة عملية تتخذ في سبيل تعزيز حقوق الانسان والحريات الاساسية فتلك الخطوة يجب ان تكون حتماً انشاء مثل هذه الهيئة الدستورية حيث لا توجد او تعزيز صلاحياتها حيثما وجدت حتى تكون بالفعل رقيباً على الشرعية وعلى دستورية القوانين.

القضاء الجزائي كحامٍ للفرد والمجتمع

ان أكثر ما يهم المواطن في مجتمع ما ان تكون حقوقه مصانة بموجب القانون وان يكون القضاء قادراً على حماية هذه الحقوق بما يتيحه للمتضرر من استرداد حقه اذا هدر او التعويض عليه فيما اذا خرق ومعاقبة المذنب حيث يتوجب العقاب. فالمواطن يتحسس القوة في المجتمع الذي يعيش فيه من خلال مقدرة القضاء على ايجاد الطمأنينة في نفسه وإشعاره بالحماية الكافية لحقوقه.

وللقضاء الجزائي وقع خاص في نفوس المواطنين لانهم يقفون عبره على فاعلية القوانين التي وجدت لتحميهم من التعديات وفيه يجدون الملجأ في الملمّات التي يمكن ان تعتريهم. فاذا كان القضاء الجزائي ذلك المحراب الذي يؤمه المتظلم ليجد فيه العلاج لتظلمه، وتلك اليد القوية التي تمسك بالمجرم والمنحرف لتعاقبه على ما جنت يداه وتضعه في الطريق القويم، لاصبح عوناً للانسان في ترسيخ حقوقه وتحقيق حرياته الاساسية. فهو وجه السلطة الحامية وذراع العدالة السامية والضمانة الكبرى لحقوق الانسان وحرياته الاساسية.

ولذا نركز على دراسة الدعوى الجزائية باعتبارها الوسيلة القانونية التي يضعها المجتمع على السواء في يد القائمين على حمايته بغية احقاق الحق والاقتصاص من المعتدين عليه واعادتهم الى سواء السبيل وفي يد المتضررين بغية استعادة حقوقهم المهدورة والتعويض عن الأذى اللاحق بهم وترسيخ مركزهم القانوني فيما اذا تعرض للتشكيك او النكران او الاعتداء.

وبقدر ما تمارس الدعوى الجزائية وفقاً لاصول متكاملة تُظهر درجة رقي الفرد والمجتمع بقدر ما تـزداد الثقة في نفـوس المواطنـين ويزداد احتـرامهم للقضاء القيّم عـلى ارواحهم وأرزاقهم وحريـاتهم وحقوقهم الانسانية والاجتماعية.

حقوق الانسان

في

الدّعوى الجزائيّة

مقدّمة

نظم المشرع اللبناني اصول الدعوى الجزائية بموجب قانون اصول المحاكمات الجزائية الصادر بتاريخ ١٨ ايلول ١٩٤٨ والذي حلّ محل القانون العثماني.

ومن ثم كلفت وزارة العدل لجنة من القضاة لوضع التعديلات التي تراها مناسبة على القانون المعمول به في ضوء الملاحظات التي تكون قد جمعتها من القضاة الممارسين للقضاء الجزائي. وبالفعل وضعت هذه التعديلات فكلف وزير العدل لجنة ثانية لوضع مشروع قانون جديد، الأمر الذي تم خلال سنة ١٩٨٣، الا ان هذا المشروع لم يتحول الى قانون لغاية الآن لاسباب لا تخرج عما يمرّ بالبلاد من احداث تمسّ بالمؤسسات القائمة فيه.

اثناء هذه الدراسة سنستند الى القانون المعمول به حالياً ونشير عندما تبدو الفائدة من ذلك الى النصوص الواردة في قوانين اجنبية تساعد في ابراز الاتجاه الحديث نحو تحقيق حقوق الانسان في الدعوى الجزائية والضمانات التي تحيط بها هذه الحقوق والجزاءات المترتبة على التعرض لها او الانتقاص منها او هدرها.

الفصل الأول

الدعوى الجزائيّة

الجريمة تعدٍ على حقوق الانسان. هذا التعدي يصيب إمّا حقاً فردياً ومعيناً يحميه القانون وإما نظاماً معيناً اختطه المشرع في سبيل مصلحة المجتمع والفرد على السواء. في كلتا الحالتين لحظ القانون جزاء لمن يَقدِم عليه يُنزل به تحقيقاً لأهداف اجتماعية وفردية تراوح بين الردع والوقاية والزجر والاصلاح.

والعقوبة الجزائية هي الوسيلة التي اعتمدتها الشرائع في سبيل بلوغ هذه الأهداف. الاّ ان تقريرها وتنفيذها بحق المجرم يخضعان لاصول قانونية وضعت حماية للفرد من ردات الفعل الانفعالية التي يمكن ان تبدو من المعتدى عليه ومن خطر تعسف السلطة فيما اذا عمدت للاقتصاص من المعتدي بوسائل تخرج عن اطار الفائدة الاجتماعية للملاحقة الجزائية او للعقوبة المقررة.

تشكل الاصول القانونية التي ترعى الملاحقة الجزائية مضمون قوانين الاجراءات الجنائية والتي نسميها في لبنان اصول المحاكمات الجزائية. بينما تشكل القواعد التي ترعى تنفيذ العقوبات مضمون قوانين خاصة تحدد كيفية تنفيذ كل عقوبة على حدة. فالعقوبات في عصرنا الحالي اصبحت متعددة الأوجه والأنظمة ولكل منها هدف معين يتوجب ضبطه وتحديده مع الوسائل الرامية الى تحقيقه.

وبما ان هذه الأصول، سواء تناولت الاجراءات الجنائية ام الاجراءات التنفيذية للعقوبة، تمس مباشرة بالمواطن في اكثر من حق من حقوقه، لذلك اقتضى دراسة كل منها على حدة بغية تحديد الحقوق التي تتعرض لها والتدابير التي لحظتها القوانين للحؤول دون تعريض هذه الحقوق للهدر او للانتقاص الاّ بالقدر الذي تمليه الضرورة والمنفعة من الملاحقة الجزائية وما تخلِّفه من آثار في وضع المدعى عليه الشخصي والقانوني والاجتماعي.

وسندرس في هذا الفصل الدعوى الجزائية وآثارها على حقوق المواطن.

الجريمة تعدٍ على حقوق الانسان

قلنا ان الجريمة تعدٍ على حقوق الانسان. فللمعتدى عليه حق على المجتمع وعلى الدولة التي تمثله في ان يكون آمناً على نفسه وحياته وملكه وكرامته وحريته. وطالما انه ترك امر حمايته للدولة فله حق عليها ان تتخذ كافة الاجراءات التي تصون له حقوقه من الاعتداء حتى اذا حلّ به انتقاص او تلف او اهدار تمكّن من طلب ملاحقة المعتدي وانزال العقوبة به وتعويضه عن حقه تعويضاً عادلاً ان لم يكن بالامكان استعادة ذلك الحق غير منقوص او مشوّه.

والدعوى الجزائية هي الوسيلة القانونية التي وضعها ونظمها المشرع في سبيل صيانة الحق ومعاقبة المعتدي حتى يكون عبرة للغير وحتى يكون عقابه وسيلة لردعه ومعالجته عند الاقتضاء. كما تشكل الدعوى الجزائية الوسيلة التي اعتمدها المجتمع ليعبر من خلالها عن لومه تجاه المجرم

لسلوكه المخالف للمبادىء التي اختطها ولاعتدائه على حقوق الآخرين، وكذلك الوسيلة التي يحتوي ضمن اقنيتها نقمة الضحية وذويها وسائر الافراد الذين تأثروا بالجريمة وبوقعها في ذهنهم لئلا تنفجر تلك النقمة اعمالاً انتقامية لا تلبث ان تولّد انتقاماً مضاداً الى ما لا نهاية.

ومن ثم ان الدعوى الجزائية بتحركها الفوري اثر وقوع الجرم تهدف الى طمأنة الرأي العام الى فاعلية السلطة التي اوكل اليها المجتمع التصدي للجريمة وملاحقة المجرمين. هذه الفاعلية تشكل عنصر امان واطمئنان في نفوس المواطنين لأن كل واحد منهم يتصور نفسه وكأنه سيكون ضحية محتملة لمثل الجرم الذي وقع اذا لم تتواجد قوة رادعة وفاعلة فنتحرك لتقف مباشرة بين امتداد الاجرام وبين امان المواطنين فتعزل المجرم وتخلق الشعور لدى المواطنين بأن الحادث الجرمي حادث معزول ويجب ان يبقى معزولاً[1].

واخيراً فان تحريك الدعوى الجزائية يأتي نتيجة لالتزام اخلاقي من قبل الدولة لمعاقبة المسيء، ويجب ان نقول بالالتزام القانوني نتيجة للصلاحية التي اولاها المشرع لسلطة الملاحقة وللواجبات القانونية التي القاها على عاتقها. ويكفي لتقدير اهمية هذا الالتزام الاخلاقي والقانوني ان نتصور مجتمعاً لا تتحرك فيه السلطة لملاحقة الجرائم فتقع جرائم القتل والسرقة وانتهاك الأخلاق والكرامات دون ان يحرك أحد ساكناً، فكيف يكون مثل هذا المجتمع ؟ .

بالنظر لهذه الاعتبارات تشكل الدعوى الجزائية من جهة وسيلة لتكريس مجموعة من القيم تجاوز في مضمونها الشكليات الفنية التي تجري

(١) Hyman Gross. A Theory of Criminal Justice. Oxford University Press. 1979.

ضمن اقنيتها[1] كما تشكل محوراً لاهتمامات اربعة فرقاء على الاقل وهم: المتضرر من الفعل الجرمي، المدعى عليه بهذا الفعل، الدولة كممثلة للمجتمع وكسلطة مخولة ملاحقة المجرمين والخارجين على القانون والنظام، والرأي العام الذي يراقب عن كثب فاعلية الدولة في ضبط الامن وحماية المواطنين.

واذا كان الفرقاء الثلاثة الأول هم فقط الذين يظهرون في الدعوى الجزائية، اي المدعي والمدعى عليه والسلطة ممثلة بالنيابة العامة، إلاّ ان الفريق الرابع، اي الرأي العام، يكون ماثلاً وراء كل فريق من الفرقاء الثلاثة كما هو ماثل في ضمير القاضي المسؤول الأول عن ادارة الدعوى وتحديد مصيرها. ان الرأي العام ماثل في ضمير كل من هؤلاء كما هو قائم ضمن وخارج الدعوى الجزائية لأن اثار هذه الدعوى ستنعكس مباشرة على ذهنية المواطنين وعلى مواقفهم الفردية والجماعية من الجريمة والمجرم والدولة والعدالة.

واذا كان الفرقاء الثلاثة يتصرفون غالباً ضمن اطار ما يجري في الدعوى بغية بلوغ اهدافها بالنسبة لكل منهم، الاّ ان هنالك موجّهاً يدير الدعوى ضمن اطارها القانوني والانساني والاجتماعي ولا يمكنه الاّ ان يساوي بين كافة المصالح المتواجدة ضمن حرم المحكمة حتى يُحقَّ الحق ويُزيل آثار الباطل، كل هذا تحت اعينٍ لا تُرى ولكنها حية في قلبه وضميره، هي اعين العدالة والرأي العام.

---

(١) تقارن هذه الفكرة مع رأي موتلسكي ومارتان:

a) Motulsky. note. JCP: 1963. II. 13191.

b) Martin, Le fait et le droit ou les parties et le juge. JCP. 1974. I. 2625.

القاضي هو ذلك الموجّه الذي يجسد عدالة الانسان فلا يدع مدعياً يقتصّ متشفياً من معتدٍ ولا يوفر معتدياً من عقوبة، عندما تكون العقوبة هي الوسيلة الرادعة او الاداة العلاجية والاصلاحية لحالة الانحراف الخلقي والاجتماعي، ولا يدع رأياً عاماً يثور لظلم او يصرخ من تهاونٍ وضعف في حفظ حقوقه وحقوق المجتمع والافراد الممثلين به.

هذه هي المصالح التي تبدو لنا ضمن الدعوى الجزائية والمواقف التي تعمل على بلورتها وصيانتها حتى يصل كل ذي حق لحقه. هذه الدعوى تشكل اذاً مؤسسة قانونية قائمة ضمن المؤسسات التي اوجدها المجتمع لحماية الحقوق وصيانة الامن ومعاقبة العابثين به. وتأمين ولوج هذه المؤسسة حق من حقوق المواطن على الدولة اكان معتدىً عليه في سبيل ملاحقة المعتدي واستعادة حقه المعتدى عليه او مدعىً عليه بجرم حتى لا يقع بدوره ضحية ردات فعل عفوية او انفعالية او تعسفية. فالمذنب من حقه ان يحاكم وفقاً لأصول معينة لا ان يقتصّ منه وكأنه اصبح رهينة بيد من يقوى عليه. ولتأمين هذا الحق للمدعي والمدعى عليه جاءت المادة الثامنة من شرعة حقوق الانسان المكرّسة بموجب الاعلان العالمي الصادر في العاشر من كانون الاول سنة ١٩٤٨ تنص على أن «لكل انسان الحق في ان يلجأ الى المحاكم الوطنية لانصافه من اعمال فيها اعتداء على الحقوق الاساسية التي منحها القانون» كما جاءت المادة الرابعة عشرة من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الصادر في ١٦ كانون الاول سنة ١٩٦٦ تنص على ان «الكل سواء امام القضاء ولكل انسان الحق في ان تنظر في قضيته وبمحاكمة علنية وغير متحيزة محكمة مستقلة ونزيهة منشأة بحكم القانون فتفصل في اية تهمة جرمية توجه اليه او اية دعوى مدنية تتناول حقوقه والتزاماته».

هذه النصوص تكرس حق المدعي الذي يشكو ضرراً حلّ به من اعتداء الغير على حقوقه، باللجوء الى المحاكم الوطنية للحصول على حقه او التعويض عليه من جراء ما اصابه من ضرر، كما تكرس حق المدعى عليه في ان تُجرى محاكمته وفقاً للأصول التي تضمن عدالة الحكم والجزاء. واذا كانت معظم الدراسات التي خصصت لحقوق الانسان تناولت بالاحرى حقوق المتهم في الدعوى الجزائية الاّ انه يجب ان لا يخفى ان الدعوى الجزائية هي وسيلة المدعي لتحصيل حقه ويجب ان يعار هذا الاخير نفس الاهتمام الذي ينصب على المدعى عليه لأنه صاحب حق مهدور وهو بحاجة لمن يعيد اليه حقه دون ان يعرّضه لطول المراجعة وارهاق الشكليات والنفقات المادية التي تضيف عليه عبئاً على عبء ولا طاقة له عليها احياناً ان لم يكن غالباً.

فتركيز حقوق الانسان على شخص المتهم بمفرده في الدعوى الجزائية يحمل معه خللاً في مبدأ المساواة في المعاملة وظلاً على طالب عدالة لا ذنب له في المثول في الدعوى الاّ لأنه ضحية اعتداء ألحق به الأضرار وعرّضه لنفقات ومراجعات كان بغنى عنها. وفي سبيل تأمين مثل هذه المساواة تعلن المادة السابعة من شرعة حقوق الانسان ان «كل الناس سواسية امام القانون ولهم الحق في التمتع بحماية متكافئة منه دون اية تفرقة. كما ان لهم جميعاً الحق في حماية متساوية ضد اي تمييز يخلّ بهذا الاعلان وضد اي تحريض على تمييز كهذا».

وفي سبيل بيان حق المدعي في الدعوى الجزائية وصيانة هذا الحق خصصنا له فصلاً مستقلاً في دراستنا مستهلين به دراسة حقوق الانسان في الدعوى الجزائية. ولأن للمدعي الحق في تحريك الدعوى الجزائية كان لا بد من تحديد مركزه القانوني في هذه الدعوى واستعراض بعض الانظمة

القضائية التي تحدد هذا المركز والمقارنة بينها لإظهار ما هو النظام الاضمن لصيانة حقوقه وابرازها دون ان يكون ذلك عبئاً عليه.

الدعوى الجزائية في بعض الانظمة القضائية

تختلف الانظمة القضائية باختلاف الدول بتأثير عوامل تاريخية واجتماعية وسياسية ودستورية سائدة فيها. يستتبع ذلك اختلاف في النظرة للدعوى الجزائية واهميتها في النظام القضائي القائم. فقديماً كانت الدعوى الجزائية لا تتميز بشيء عن الدعوى المدنية وكلاهما متروك لتقدير المتضرر يتقدم بها وفقاً لما يراه مناسباً لمصلحته. ومن ثم انفصلت الدعوى الجزائية لتشكل وسيلة يعمد اليها الحاكم لمحاكمة مرتكبي الجرائم التي تمسّ بأمن البلد، اي ما شكل في القوانين القديمة الجرائم العامة، مقارنة مع الجرائم الخاصة التي ابقي امر ملاحقتها بعهدة المواطن.

الدعوى الجزائية في النظام الاتهامي

الاّ ان هذا النظام لم يعمّ كافة البلدان. فبقيت الدعوى الجزائية في بعضٍ منها، كما هو الحال في البلاد الانكلو-ساكسونية، ملكاً للأفراد يمارسونها تبعاً للمصلحة المباشرة منها، سواء اكانت مصلحة خاصة، مثل حالة الضحية، ام مصلحة عامة، كتعرض النظام الاجتماعي للخطر. هذا النظام عرف بالنظام الاتهامي وميزته ان الدعوى الجزائية فيه تشبه الى حد بعيد الدعوى المدنية بحيث يعود للمدعي تهيئة الادعاء والشهود وجمع الأدلة ثم التقدم من القاضي بدعواه بوجه خصمه الذي يتولى بدوره تقديم وسائل دفاعه. تجري الدعوى بحضور قاضٍ يقتصر دوره على الاشراف فقط على مجراها بحيث تحترم الاصول ولا يتجاوز طرف حقوقه

في تسيير الدعوى. بنهاية المواجهة القضائية يلفظ القاضي حكمه فيها بعد صدور قرار هيئة المحلفين ويشرف هو على التنفيذ فاذا حصل تلكؤ لوحق المتلكىء بجرم امتهان حرمة القضاء وهو من اهم الجرائم في النظام الانكلو ـ ساكسوني.

ما زالت آثار هذا النظام الاتهامي مسيطرة على النظام المذكور بالرغم من بعض التطور الذي طرأ عليه، خصوصاً في نقل امر الملاحقة من يد عامة الشعب الى ما يشبه النيابة العامة. ففي انكلترا مثلاً بقي امر الملاحقة بيد كل مواطن وبيد الشرطي الذي يُستدعى للتحقيق في كل قضية وبيد مدير الملاحقات الجزائية[1] الذي يتولى اما بواسطة الشرطة وإما بواسطة محام ملاحقة اهم الجرائم التي تقع. كما يقوم مدير الملاحقة بمساعدة الضحية او ذويها في تقديم الدعوى وفي نصحهم وتقديم الاستشارة القانونية اللازمة لهم ويمكنه في القضايا الاكثر أهمية بالنسبة للبلد القيام شخصياً بالمثول امام المحكمة لملاحقة هذه القضايا. ومن حيث الواقع فان اتساع المدن وانصراف الناس الى اعمالهم واضمحلال الرابطة المحلية التي كانت تربط اهل الدساكر والقرى الصغيرة المنتشرة في انكلترا، اصبحت الملاحقة الفعلية بيد المتضرر او بيد الشرطة واستثناءً بيد مدير الملاحقات الجزائية[2].

الا ان الطابع المميز لهذه الدعوى هو انها مبدئياً شأن خاص بالمتضرر يمارسها فيها اذا اراد ذلك ولا تنطلق الملاحقة الاّ بناء لطلبه فيها

---

(١) احدث هذا المنصب بموجب القانون الصادر سنة ١٨٧٩.

(٢) يراجع مؤلفنا: دروس في العلم الجنائي، الجزء الثاني السياسة الجنائية والتصدي للجريمة. مؤسسة نوفل ـ بيروت ١٩٨٧ ص ٥٥٣ وما يليها. الا انه منذ ١٩٨٦ ادخل نظام شبيه بنظام النيابة العامة.

عدا تلك الجرائم الهامة التي تمسّ بأمن الافراد والمجتمع، عندها تنطلق الشرطة مباشرة في تعقب الفاعل والتحقيق معه واحالته على المحكمة.

ونجد في امريكا نظاماً مشابهاً للنظام الانكليزي من حيث المبدأ الآّ انه تطور وفقاً للمتطلبات الناشئة عن الكيان السياسي للدولة والتشريع الفدرالي السائد فيها، فنشأت نيابة عامة فدرالية أوكل إليها أمر ملاحقة الجرائم التي تقع على القوانين الفدرالية(١). ان الولايات اعتمدت نظام النيابة العامة ولكن على اسس تختلف عن الاسس المعروفة في الأنظمة الأخرى. فالنائب العام في معظم الولايات ينتخب انتخاباً مما يحرره من التبعية تجاه السلطات الحكومية ويؤمن له استقلالاً ذاتياً. ولكن في الواقع تبدو هذه الاستقلالية محدودة بالنظر لتأثير الاحزاب السياسية في تأييد مرشحيها لمثل هذه المناصب. فاذا وضع مرشح على لائحة حزب معين اصبح مرتهناً لحزبه وان كان في ممارسته القضائية متحرراً من هذا الارتهان. ولكن طالما ان ممارسة الوظيفة محددة في الزمان، كولاية النواب والشيوخ، يصبح التطلع نحو التجديد واعادة الانتخاب من الهواجس التي تضفي ظلاً على الاستقلالية المفترضة في من يمارس مثل هذه الوظيفة البالغة الاهمية والخطورة في الحياة العامة.

يقوم النائب العام بملاحقة الجرائم والاشراف على اعمال رجال الشرطة بشأنها واعطائهم المشورة القانونية وتوجيه تعليماته للمحامين الذين يكلفهم بالادعاء امام المحاكم كما يمكنه المثول امام المحاكم لملاحقة

---

(١) Baker and Delong:

1) The Prosecuting Attorney : Provisions of law organizing the office . in Journal of Criminal law, Criminology and Police Science. Volume page 926.

2) The Prosecutor - Initiation of Prosecutor . page 770.

الدعاوى الجزائية الهامة التي تتطلب المصلحة العامة تواجده لادارة الادعاء العام بصورة تضمن ايصال الملاحقة الجزائية الى غايتها القصوى وهي تجريم المتهم وانزال العقاب الرادع به.

النتائج المترتبة على الدعوى الجزائية في ظل النظام الاتهامي

بما ان الدعوى الجزائية في النظام الاتهامي شأن خاص بالمدعي ما لم تأخذها النيابة العامة أو الشرطة على عاتقها فانه يترتب على ذلك النتائج التالية:

أولاً: ان الدعوى الجزائية لا تشكل امتيازاً تمارسه السلطة العامة بجانب المتضرر بل تنضم السلطة للمدعي لتسانده في دعواه هذا اذا لم تكن هي اتخذت صفة الادعاء مباشرة. وهذا الامر سهل فهمه عندما ندرك ان مثول المتضرر في الدعوى الجزائية ليس للحصول على تعويض عن ضرره، اي ليس بصفته مقدماً لدعوى مدنية منضمة للدعوى الجزائية كما هو الحال في بعض الأنظمة القضائية، بل ان مثوله في الدعوى هو في سبيل الحصول على ادانة المتهم وانزال العقاب به. اما الدعوى المدنية الرامية الى التعويض عن الاضرار فتقدم امام المرجع القضائي المدني الناظر في الدعاوى المدنية العادية.

ثانياً: يعود للمدعي الشخصي تهيئة ادعائه والوسائل التي تدعمه من بينات وشهود ومستندات.

ثالثاً: ان الدعوى الجزائية تقيم نوعاً من العلاقة القانونية بين المدعي والمدعى عليه ويعود لهما بالتالي الحق في تكييف هذه العلاقة بحيث

تظهر امام القضاء في الشكل وضمن الحدود التي يتفقان عليها في حال المفاوضة بشأنها، الامر الذي سنفصّله فيما بعد.

رابعاً: طالما ان الدعوى حق شخصي للمدعي فيعود له التخلي عنها، حتى اذا فعل زال مبرر الملاحقة الجزائية الا اذا تولّاه شخص آخر او سلطة عامة فيما اذا كان يشكل مساساً بمصلحة عامة. وهذا الامر يجعل الدعوى الجزائية تختلف تماماً عنها في ظل النظام التحقيقي حيث تشكل حقاً للدولة لا يمكن المفاوضة بشأنه او التخلي عنه وإن تخلى المدعي المتضرر عن حقوقه في الدعوى الجزائية.

خامساً: يقتصر دور القاضي في الدعوى الجزائية على دور الحَكَم فيُنظم ادارة الجلسات وبختامها يوجه الاسئلة الى هيئة المحلفين لتقول كلمتها فيما اذا كان المتهم مذنباً ام لا. ويعلن القاضي بعدها الادانة او البراءة وفي الحالة الاولى يحدد العقوبة.

سادساً: ميزة الدعوى في ظل النظام الاتهامي ان الاتهام يحصل بشكل ادعاء له الصفة العلنية. فتنظر فيه اما هيئة محلفين كبرى للوقوف على مدى جديته، حتى اذا قالت بوجود أدلة كافية سمحت بمتابعة الدعوى والّا اوقفتها، واما تنظر فيه المحكمة مباشرة ولكن بحضور هيئة محلفين صغرى، اي مختصة بسماع الدعوى والفصل نهائياً في مسألة الادانة او التبرئة. فالتحقيق يجري في كلتا الحالتين بصورة علنية وفي جلسة يحضرها المدعي والمدعى عليه والشهود ويُستمع لكل منهم ويُناقش في أقواله. وحتى انه يحق للمدعى عليه ان يتخذ صفة الشاهد في قضيته ويحلف اليمين على هذا الاساس، الامر غير المعروف في النظام التحقيقي. في هذه العلنية ضمان للحرية الشخصية ولقانونية الأعمال والتصرفات التي تُجرى اثناء التحقيق في الدعوى والنظر فيها.

تكييف العلاقة القانونية بين المدعي والمدعى عليه في الدعوى الجزائية «The Plea Bargaining»

قلنا في البند الثالث ان الدعوى الجزائية تقيم نوعاً من العلاقة القانونية بين المدعي والمدعى عليه وبالتالي يصبح لهما الحق في المفاوضة حول التكييف القانوني الذي يرغبان في اعطائه لهذه العلاقة انطلاقاً من اتفاقات تعقد بينهما بعد المفاوضة ان لم نقل المساومة، وذلك تسهيلاً لانهاء القضية. وقد يبدو هذا الامر مستغرباً جداً بصدد الدعوى الجزائية التي تعكس عادة محاولة المتضرر للحصول على ما يعوض به عن ضرره من معتدٍ معرّض للعقوبة الجزائية ولموجب التعويض وكذلك تعكس محاولة النيابة العامة طلب الادانة وفرض العقوبة دفاعاً عن مصلحة المجتمع وزجراً وردعاً للمعتدي.

ولكن نظراً للخاصة التي يتمتع بها النظام الاتهامي، لا سيما في الولايات المتحدة الامريكية، فان الدعوى الجزائية قابلة للمفاوضة من حيث تحديد موضوعها اي التهم التي يمكن ان تسند للمدعى عليه واقراره بها وما يترتب على ذلك من وعد بطلب تخفيض العقوبة.

وهكذا تحصل جلسة تمهيدية بين المدعي، وغالباً يكون النائب العام او المحامي المعين من قبله حاضراً، والمدعى عليه يستعرضان اثناءها الاتهامات الموجهة ضد المدعى عليه والأدلة المتوفرة ويتناقشان في عناصر تلك الاتهامات وما يمكن أن تؤدي اليه من تجريم وإدانة فعقوبة، ويخلصان للاتفاق على ان يتقدم المدعى عليه من المحكمة مقرّاً ببعضٍ من هذه الاتهامات او بالاتهام الرئيسي لقاء وعد من النائب العام أو المحامي او المدعي بأن يسقط سائر الاتهامات من الدعوى مكتفياً بالاتهام

الرئيسي، أو ببعض الاتهامات دون سواها مع وعد بطلب العقوبة الأخفّ من القاضي. عندها يكتفي القاضي بتسجيل اقرار المدعى عليه وينزل به العقوبة المناسبة، وغالباً ما يتقيد بطلب التخفيف[1].

يقتصر دور القاضي في هذه المرحلة السابقة على المحاكمة على اعطاء الاذن باجراء جلسة المفاوضة وبتأجيل المحاكمة عند الاقتضاء ريثما تتم المفاوضة ويتوصل الفريقان الى اتفاق حول بنود الاتهام[2].

وقد أثير انتقاد حول هذه الطريقة المتبعة في امريكا، حيث يبلغ عدد القضايا التي يتقدم فيها المتهم مقرّاً بالتهم المنسوبة اليه بنحو ٧٠٪ من القضايا التي تنظر فيها المحاكم، وتبلغ نسبة حصول هذا الاقرار نتيجة لجلسة المفاوضة نسبة مرتفعة.

تقدمت اللجنة المكلفة من قبل الادارة الجديدة التي استحدثت في وزارة العدل الامريكية والمعروفة باسم Law Enforcement and Assistance Agency بتقرير بتاريخ ٢٣ كانون الثاني سنة ١٩٧٣ وبموجب التوصية رقم ٣/١ بطلب الغاء هذه الجلسة التمهيدية لانها تشكل عائقاً نحو قضاء عادل غايته ملاحقة المجرمين ومعاقبتهم على أفعالهم صوناً للمصلحة العامة، ولان الغاءها يحمل سلطة الادعاء على غربلة التهم التي يمكن ان تنسبها للمتهم فلا تتقدم من المحكمة الاّ بتلك التي تتوفر فيها الادلة الكافية للحصول على تجريم وادانة بشأنها. بينما في الوضع الحالي تكدس

---

(١) Donald Newman. Pleading guilty for consideration: A study of Bargain justice. Journal of Criminal law, criminology and police science. volume 46. 1955-1956 p. 780-790.

(٢) Gerald Ferguson. The Role of the Judge in Plea Bargaining. Criminal law Quarterly. 1972. V. 26. p. 30.

تلك السلطة الاتهامات وتتقدم بها من المتهم وتبدأ بعد ذلك بالتخلي عن تلك التي لا تتوافر فيها الأدلة الكافية للادانة حتى تصل الى ما كان يجب عليها التأكد منه قبل جلسة المحاكمة. وما ينتج عن ذلك من وعود بتخفيض العقوبة يضرّ بالمصلحة العامة، كما يضع بعض المجرمين بمأمن من الملاحقة بسبب جرائم اقترفوها فعلاً ولكن منحوا بموجب استنكاف جهة الادعاء عن الملاحقة حصانة تجعلهم بمأمن من التجريم والعقاب.

ولكن اللجنة تشعر بأن اقتراحها هذا سيلقى معارضة في الوسط القضائي لأن جلسة المفاوضة مرحلة تمهيدية في الدعوى الجزائية ألفها الوسط القضائي. ولذلك فهي تستطرد مقدمة بعض المقترحات لتحسين الشروط التي تحصل المفاوضة في ظلها ومن ضمنها وضع محضر بما يجري اثناء الجلسة حتى يُعرض على القاضي فيما بعد فيقرر قبوله او رفضه، وضع قواعد معينة ملزمة في اسلوب المفاوضة تؤول لحماية حقوق المتهم وابقاء الاثر البناء للمحاكمة والعقوبة في الوقاية من الجريمة ومعالجة المجرم، والزامية وجود محام للمتهم اثناء المفاوضة ووضع مهلة زمنية محددة لحصول الاتفاق ومنع المدعي او سلطة الملاحقة من استعمال التهديد او اية وسيلة اخرى من خلال ملاحقات لا تتوفر بشأنها الاثباتات الكافية، وتفويض القاضي امر السماح باجراء جلسة المفاوضة قبل ان تنعقد وان يستمع للمتهم ولرأيه في الموضوع حتى لا يكون مكرهاً على القبول بها. . . .[١]

اما في انكلترا فان اللجوء الى جلسة المفاوضة محدود وعندما تحصل فتكون باشراف القاضي بعد ان يكون المدعي قدّم وسائل اثباته وبصورة

---

(١) National Advisory Commission on Criminal Justice Standards and Goals (appointed by LEAA): Courts, Washington 1973.

تضمن عقاب المجرم. ولكن طالما ان الادعاء منوط بالشرطة ويدخل ضمن صلاحياتها تقديم المتهم امام المحكمة بالتهمة التي تعتمدها نحوه، يمكنها نتيجة للمفاوضة ان تلتزم بصورة معينة من التهم فيها اذا وافق المتهم على الاقرار بها[١] .

والجدير بالذكر ان المادة ١٢٩ من قانون الاجراءات العراقي لحظت ان لقاضي التحقيق ان يعرض العفو بموافقة محكمة الجزاء الكبرى لاسباب يدونها في المحضر على اي متهم بجناية بقصد الحصول على شهادته ضد مرتكبيها الآخرين بشرط ان يقدم المتهم بياناً صحيحاً كاملاً عنها فإذا قبل هذا العرض تسمع شهادته وتبقى صفته متهماً حتى يصدر القرار في الدعوى .

اذا لم يقدم المتهم البيان الصحيح الكامل سواء كان ذلك باخفائه عمداً اي امر ذي أهمية او بادلائه بأقوال كاذبة يسقط حق العفو عنه بقرار من محكمة الجزاء الكبرى وتتخذ ضده الاجراءات عن الجريمة التي عُرض عليه العفو عنها او اية جريمة اخرى مرتبطة بها. وتُعتبر اقواله التي ابداها دليلاً عليه.

اذا وجدت المحكمة الكبرى ان البيان الذي ادلى به المتهم الذي عرض العفو عليه صحيح كامل فتقرر وقف الاجراءات القانونية ضده نهائياً واخلاء سبيله.

هذه المادة تنصهر ضمن سياسة المفاوضة بصدد توجيه الاتهام او عدمه للمتهم فيما اذا رأت سلطة الملاحقة او قضاء التحقيق ان المصلحة

---

(١) Etude comparative du système accusatoire et du système inquisitoire publiée par le Centre International de criminologie comparée de l'université de Montréal. octobre 1973.

العامة تقضي بمعاقبة فعل جرمي معين والتغاضي عن آخر بغية تسهيل اقامة الدليل على الأول او المساعدة في اكتشاف فاعليه . وبالتالي ان هذه المادة لا تبتعد عن النظام الامريكي بشيء يذكر.

مقارنة مع سياسة التجنيح في القضاء الفرنسي(١)

يعرف القضاء الفرنسي، وربما بعض الانظمة القضائية الأخرى، طريقة التجنيح في بعض الجرائم التي تشكل جنايات وتستوجب عقوبات جنائية صفتها المميزة الشدّة وطول المدة. فقد تعمد النيابة العامة، إذا كانت مقتنعة بأن الفاعل لا يستحق مثل هذه العقوبة الشديدة والطويلة الامد بسبب الظروف التي احاطت بالجريمة او بسبب شخص المتهم، ان تغفل احد الظروف التي تجعل من الجنحة جناية وتحيل المتهم على المحكمة الجزائية بدلاً من احالته على محكمة الجنايات. مثال ذلك ان تتغاضى في جريمة السرقة الموصوفة عن الظرف المشدد، اي الكسر والخلع مثلاً، وتعتبر ان الفاعل اقدم على ارتكاب جرم السرقة العادية فقط. وكذلك في محاولة القتل، تتغاضى عن اتجاه نية الفاعل نحو القتل وتكتفي باحالته بجرم الجرح والايذاء عن قصد.

طبعاً كي تتخذ النيابة العامة مثل هذا الموقف يُفترض انها اطّلعت بشكل من الاشكال على ظروف الجرم او بحثت مع المتهم في عناصر الجرم وفي اقراره بالظروف التي حملته على ارتكاب جرمه. ونمتنع عن القول بأن تكون وعدته بالتجنيح فيما اذا اقرّ او ساعدها على اكتشاف الشركاء في الجريمة لأن هذا يخالف الاصول القانونية وواجب الترفع عن

---

(١) la correctionnalisation.

هـذا الاسلوب بـالـرغم من اعتمـاده في القضـاء الانكلوـ امـريكي بشكل واسع .

ان التجنيح بوجهيه العفوي والتفاوضي يخالف القانون الذي فرض على النيابة العامة تقصّي الجرائم على اختلافها وفي الحالة التي وقعت فيها فعلاً دون تحريف او تشويه في الوقائـع وبالتـالي طلب انزال العقـوبة المناسبة بفاعلها وفقاً لما يستحقه بالفعل وليس بتقدير النيابة العامة، اذ ان التخفيف من شأن قاضي الحكم دون سواه. وكذلك يخالف التكييف القانوني للوقائع لان اهمال عنصر من عناصر الجرم يشكل خطأ قانونياً يمكن ان يؤاخذ عليه مسلكياً باعتبار ان قرارات النيابة العامة غير قابلة للاستئناف امام اي مرجع. اضف الى ذلك ان النيابة العامة التي لا تملك حق التصرف بالدعوى العامة لا يحق لها التفاوض بشأن موضوعها بعكس ما يحصل في النظام الانكلوـ امريكي حيث لجهة الادعاء مثل هذا الحق.

وقد اثارت سياسة التجنيح انتقادات على صعيد الفقه الجنائي(١) ولكنها بالرغم من ذلك استمرت بصورة فعلية كتعامل قضائي وان كان غير شرعي لتوافقه مع مصلحة الجميع كما يعتقـد البعض فلا المتهم

---

(١)
1) Stéfani et Levasseur. Procédure pénale. Précis Dalloz. 1979 (11° édition).
2) Pierre Bouzat et J. Pinatel. Traité de Droit pénal général et de Criminologie. Librairie Dalloz. 2° édition 1970 avec mise à jour 1975. Tome I. N°133.
3) J. Laurent. Procédure pénale et correctionnalisation. JCP. 1950. I. 877.
4) De Crisenoy. La correctionnalisation et les institutions correspondantes du droit belge et du droit anglais. Revue de science criminelle 1960 p. 419.
5) Michèle - Laure Rassat, Le Ministére public entre son passé et son avenir. Librairie générale de droit et de jurispendence Paris. 1975. Pages 235 et s.

يعترض على اعطاء جرمه وصفاً مخففاً يستتبع محاكمته امام المحكمة العادية بدلاً من محاكمته امام محكمة الجنايات، ولا النيابة العامة تظهر دوماً بمظهر شاهر سيف العقاب والتجريم بل ان تجنيحها لبعض الجرائم تجاه بعض الأشخاص وفي ظلّ بعض الظروف يظهرها بمظهر انساني مقبول من الجميع، والمحاكم الواضعة يدها على الدعوى لا تجد مبرراً لرفع يدها عنها بحجة ان عنصراً مشدّداً متوفر في الجرم، ولكن اذا شاءت ذلك فلا شيء يمنعها من اعلان عدم صلاحيتها كون الجرم يؤلف جناية، فتعيد الدعوى الى النيابة العامة للتصرف. ولكن الخبرة اليومية تفيد ان المحاكم تتقيد بوجهه الادعاء المجنح[1].

ويجب ان نفرّق بين التجنيح الذي تعمد الى اجرائه النيابة العامة في اعطائها وصفاً مخففاً للجريمة موضوع الدعوى الجزائية والتكييف القانوني الذي تعطيه المحكمة للجريمة بعد نظرها في الدعوى. فالتكييف القانوني يرتكز على دراسة عناصر الجرم من قبل المحكمة فاذا رأت ان عناصر الجناية غير مكتملة اعتبرت الجرم جنحة وحكمت بها او اعطت الجرم الوصف القانوني المناسب.

اما في لبنان فيبدو لنا ان المادة ٥٠ من قانون اصول المحاكمات الجزائية حددت اوجه تصرف النائب العام بالدعوى العامة وعليه حسب هذه المادة ان يحيل التحقيقات على قاضي التحقيق اذا كان الفعل يؤلف جناية، اما اذا كان يؤلف جنحة فله ان يحيل التحقيقات اما على قاضي التحقيق واما على المحكمة مباشرة حسب ما يراه مناسباً وله ايضاً ان يحفظ الاوراق اذا اتضح له ان الفعل لا يؤلف جرماً او لا دليل عليه.

---

(١) دكتور جلال ثروت، اصول المحاكمات الجزائية، مكتبة مكاوي، سنة ١٩٧٩ صفحة ٣٩٨.

ولا يتبين ان موضوع التجنيح من قبل النيابة العامة استرعى انتباه المؤلفين او الباحثين. ويمكن رد ذلك الى عدم اعتماده كأسلوب قضائي في النظام القائم، لا سيما وان استقلالية قاضي التحقيق والهيئة الاتهامية والمحاكم في اعطاء الفعل الوصف القانوني الملائم تقف حائلاً دون استعمال هذه المبادرة من قبل النيابة العامة. فطالما ان بامكان تلك المراجع القضائية اعطاء الوصف القانوني الملائم للفعل وطالما ان ليس من تقاليد النيابة العامة وقضاء التحقيق والحكم اجراء اتفاقيات ولو ضمنية حول سياسة تجريمية معينة، فيبقى ان الفعل الجرمي يبقى دوماً عرضة للوصف القانوني الملائم وليس للوصف الاستنسابي.

وتجدر الاشارة هنا الى ما اوردته المادة ٥٥ من قانون اصول المحاكمات الجزائية في حالة الجرم المشهود إذ أوكلت الى قاضي التحقيق عند احالة المدعي العام للمعاملات التي اجريت بخصوص هذا الجرم تدقيقها في الحال فان وجد في المعاملات كلها او بعضها خللاً او نقصاناً كان له ان يكمل النقص او يجدد المعاملة. واكمال النقص وتجديد المعاملة يمكن ان يتضمن من جملة ما يتضمن اجراء التحقيق حول عنصر من عناصر الجرم بغية ايضاح الواقعة التي اهملت او اغفلت او كانت غامضة اثناء التحقيق المجرى من قبل النائب العام والضابطة العدلية.

الدعوى الجزائية في النظام التحقيقي

يختلف النظام التحقيقي عن النظام الاتهامي اذ يقوم على اعتبار ان الجرم تعدٍ واقع ليس فقط على مصلحة الافراد بل ايضاً على مصلحة المجتمع مما يولّد للدولة، وهي ممثلة للمجتمع، حقاً في الملاحقة الجزائية

وفي انزال العقاب بالمجرم[1]. فالدعوى الجزائية ملك للدولة تكلف بها النيابة العامة. فتتقدم بها الى المحاكم اما مباشرة واما بعد التحقيق الذي تطلب اجراءه بواسطة قاضي التحقيق. وطالما ان النيابة العامة تمثل الدولة فلها الحق في الاشراف على سير الملاحقة الجزائية ريثما تضع المحكمة يدها على القضية، عندها ينتقل حق الاشراف الى قاضي الحكم فيأمر باجراء كافة التحقيقات التي يراها مناسبة لاكتشاف الحقيقة وتحديد المسؤول عن الجريمة. ولا يحق للنيابة العامة سحب الدعوى من المحكمة وان كانت تحتفظ بحق تقديم الطلبات الرامية الى اجراء تحقيقات جديدة. ولكنها لا تستطيع هي ان تجريها بصدد قضية وضعت المحكمة يدها عليها. بل يعود للمحكمة تقرير ما تراه مناسباً قبولاً او رفضاً لطلبات النيابة العامة.

ويتضمن النظام التحقيقي قيام سلطة الملاحقة ومن ثم سلطة التحقيق بجمع الأدلة حول الفعل الجرمي ومرتكبيه والمساهمين فيه. وتلجأ في ذلك الى كافة الوسائل المتوفرة من نزول الى مكان الجريمة ومعاينة الامكنة واستماع الشهود واستجواب الاظناء وتوقيفهم اذا اقتضى الامر وتفتيش المنازل ومصادرة الاشياء التي يبدو ان لها علاقة بالجريمة وتكليف الخبراء باجراء المعاينات والفحوص الفنية اللازمة.

وبما ان سلطة الملاحقة هي هيئة قضائية مؤلفة من قضاة النيابة العامة فيمكن القول ان السلطة القضائية بكاملها من قضاة نيابة الى قضاة تحقيق وحكم تعتبر ان مسؤولية الدعوى الجزائية منذ نشوئها ولغاية بلوغها اهدافها هي مسؤوليتها وعليها ان تعمل ضمن الصلاحيات المعطاة لكل

(١) دكتور عبد الفتاح الصيفي. حق الدولة في العقاب. جامعة بيروت العربية، سنة ١٩٧١.

من اعضائها على توجيه هذه الدعوى نحو تلك الأهداف. فالتحقيق الذي يمكن للنيابة العامة ان تباشره فوراً اما بواسطة النائب العام واما بواسطة معاونيه من الضابطة العدلية، ومن ثم التحقيق الذي يجريه قاضي التحقيق والهيئة الاتهامية ومن ثم المحكمة، كل ذلك يشكل مبادرة، بما فيها حق التصدي، تتحقق تسلسلاً مع انتقال الدعوى من هيئة لأخرى، وهدف هذه المبادرة اظهار معالم الجريمة وجمع الأدلة الثبوتية وتحديد المسؤول عنها .

فالدعوى الجزائية في النظام التحقيقي تنطلق بمبادرة من السلطة القضائية دون التوقف عند موقف المتضرر او الضحية الاّ في الحالات التي يفرض القانون فيها تبعية الدعوى العامة للدعوى المدنية. وربما كان لهذا الانطلاق المباشر للدعوى الجزائية اثره في ذهنية القائمين بالتحقيق فيستجوبون المدعي الشخصي وكأنه ملزم بايراد كافة المعلومات التي لديه بالرغم من حرصه احياناً على الاحتفاظ بها أو ببعضها لنفسه لاعتبارات كثيرة .

وترافق الدعوى الجزائية في مراحل التحقيق الأولى السرية حتى انه يحال دون المدعي الشخصي والمدعى عليه وحضور جلسة استماع الشهود (المادة ٧١ أ. ج مثلاً). كما يمكن لقاضي التحقيق اجراء تحقيقه بمعزل عن هؤلاء الأشخاص في حالة الجرم المشهود (نفس المادة). كما يحال دون هؤلاء الاشخاص والاطلاع على التحقيقات التي جرت في غيابهم فيما اذا دعوا لحضور التحقيق وتخلفوا عن ذلك (نفس المادة). وهذا ما يناقض تماماً مبدأ علنية التحقيق المعتمد في النظام الاتهامي اذ تجري التحقيقات على شكل محاكمة تعرض اثناءها الادلة وتناقش لينتهي الامر بالقول بامكانية الملاحقة الجزائية ام لا. ولكن في الواقع يصبح من حق

كل فريق بعد انتهاء التحقيق الاطلاع على كافة التحقيقات التي أجريت والقرارات المتخذة بشأنها وذلك على الأقل في قلم المحكمة التي أحيلت عليها الأوراق، مع امكانية استنساخها في القضايا الجنائية (المادة ٢٨٧ أ: ج).

الدعوى الجزائية في النظام القضائي اللبناني

اما الدعوى الجزائية في النظام القضائي اللبناني فانها تتميز باعتمادها المبدئي على ايكال امر الملاحقة وتحريك الدعوى العامة الى النيابة العامة بغية الوصول الى التجريم وتطبيق العقوبات بحق المجرم عند ثبوت جرمه. وهذا ما نصت عنه المادة السادسة من قانون اصول المحاكمات الجزائية حيث ورد فيها: «ان دعوى الحق العام لتطبيق العقوبات منوطة بقضاة النيابة العامة ومعاونيهم المعينين في هذا القانون».

ونحن لا نميل الى القول ان النظام اللبناني يشكل نظاماً مختلطاً بين الاتهامي والتحقيقي، لأنه كما تبين لنا من الشرح السابق ان معيار التمييز بين النظامين هو في مركز ودور القاضي والمدعي الشخصي في الدعوى. لجهة القاضي في لبنان فلا شك في انه يقوم بالدور الرئيسي في الدعوى الجزائية لأن القانون اوكل اليه القيام بكل ما في وسعه لبيان الحقيقة وايصال كل ذي حق لحقه. وقد نصت على ذلك صراحة المادة ٢٧٦ اصول جزائية عندما منحت رئيس محكمة الجنايات سلطة استنسابية «يكون له بمقتضاها الحق في ان يتخذ من تلقاء نفسه جميع التدابير التي يراها مؤدية لاكتشاف الحقيقة ويكل القانون الى ضميره وشرفه بذل غاية جهده في سبيل هذا الأمر». اما لجهة دور المدعي الشخصي في الدعوى فسنرى في التفصيل الذي سيتبع ان القانون منحه كافة السبل لإثبات حقه ومتابعة الإجراءات للوصول إليه ولكن يتم ذلك باشراف القاضي اثناء

المحاكمة الذي يمكنه بدوره ان يأمر بكافة الاجراءات التي تساعد على اظهار الحقيقة ، بينما في النظام الاتهامي يقوم القاضي بدور الحكم ويقتصر دوره على ادارة المحاكمة وحفظ النظام والاستماع للفرقاء والسهر على التزام كل منهم بالواجبات المفروضة قانوناً ومن ثم طرح مسألة الادانة او عدمها على هيئة المحلّفين واتخاذ القرار اللازم على ضوء ما تقول به هذه الهيئة .

فالنظام اللبناني اذاً نظام تحقيقي مقرون بضمانات لحفظ حقوق كافة الفرقاء في الدعوى. فقد حدد القانون الاصول التي يجب أن تتبع في ادارة الدعوى العامة وتوجيه الدعوى الجزائية بغية تحقيق اهدافها، هذه الاصول تعطي ميزاتٍ لسلطة الملاحقة ومن بعدها لقضاء التحقيق والحكم في اتخاذ الاجراءات اللازمة لضمان وصول الدعوى الجزائية الى اهدافها. ويفيد مضمون الاحكام القانونية التي ترعى هذه الدعوى ان معظمها يرجح الطابع التحقيقي فيها اذ تبقى المبادرة في يد القاضي الواضع يده على القضية. ولكن القانون اللبناني لم يهمل الناحية العلنية في التحقيق والضمانات التي هي من حق الفرقاء في الدعوى بقدر ما لا تتعارض تلك العلنية والضمانات مع متطلبات التحقيق وسلامته.

فنرى مثلاً أن القانون نظم تدخل النيابة العامة في حالة الجرم المشهود والتدابير التي تتخذها كما نظم معاملات التحقيق الابتدائي واعطاها الطابع الوجاهي بين الفرقاء ما عدا استماع الشهود (المادة ٧١)، ومرد ذلك الى ضمان اداء الشهادة دون خوف او جزع من قبل هؤلاء، وامكانية المدعى عليه الاستعانة بمحام اثناء التحقيق، ووجوب التنبيه على المدعى عليه ان بامكانه الامتناع عن الجواب الا بحضور محامٍ (المادة ٧٠

أ. ج)، وامكانية قاضي التحقيق تعيين محام للمتهم اذا طلب ذلك في القضايا الجنائية. ولضمان تقيد قاضي التحقيق بهذه التوجيهات لحظت نفس المادة امكانية المؤاخذة التأديبية بحقه. يضاف الى ذلك امكانية استئناف القرارات التي تصدر عن قاضي التحقيق من قبل النائب العام (المادة ١٣٩ أ. ج) في مطلق الأحوال وامكانية المدعي استئناف القرارات المتعلقة بتخلية السبيل (المادة ١١٦ أ. ج) ومنع المحاكمة لعدم توفر عناصر الجرم او لعدم توفر الدليل (المادة ١٣١ أ. ج) او في حال وصفه للجرم بانه مخالفة (المادة ١٣٢ أ. ج) او في حال اطلاق سراح الظنين اذا كان الجرم لا يستوجب الحبس (المادة ١٣٣ أ. ج). اما المدعى عليه فأعطي الحق باستئناف قرارات قاضي التحقيق فقط في ما خص طلبات اخلاء السبيل (المادة ١١٦ أ. ج) والقرارات المتعلقة بالدفع بعدم الصلاحية (المادة ١٣٩ أ. ج). كما أن القانون اعطى الحق بموجب المادة ٢٥٠ أ. ج للمدعي الشخصي وللمدعى عليه ان يقدما ما يرغبان من لوائح امام الهيئة الاتهامية بعد احالة الملف عليها اما بناء لقرار قاضي التحقيق الذي يعتبر الفعل جناية (المادة ١٣٦ أ. ج) واما بناء لاستئناف النيابة العامة لقرار من قرارات قاضي التحقيق (المادة ١٣٩) أ. ج) وهذا ما يؤمّن حرية النقاش امام الهيئة الاتهامية حول الامور الواردة في التحقيق لما يترتب عليها من آثار على الفرقاء في الدعوى.

ويجب ان نذكر ضمانة أخرى، قلّما أثارت الانتباه بالرغم من اهميتها وخطورة انتهاكها وتأثير ذلك على وضع المدعى عليه اثناء التحقيق، ألا وهي في جعل التحقيق بيد قاضٍ منذ وقوع الجرم واعلام النيابة العامة عنه في الجريمة المشهودة وفي سائر الجرائم. فالقاضي بما يلتزم به من مبادىء قانونية ترعى ممارسته لقضائه ضمانة لحقوق المتقاضين ولا يمكنه

التنازل عما اوكل اليه القانون من عمل لموظفي الضابطة العدلية الا ضمن الحدود التي لا يمكن ان تنتقص من ضمانة الفرقاء.

لذلك نرى ان المادة ٤٧ أ. ج سمحت للنائب العام في حالة الجرم المشهود الذي يستوجب عقوبة جنائية (المادة ٢٧ أ. ج) او اذا وقعت جناية او جنحة في بيت وان لم تكن مشهودة (المادة ٤١ أ. ج) ان يعهد الى رؤساء مخافر الشرطة والدرك بقسم من الاعمال التي هي من صلاحيته اذا رأى ضرورة لذلك، الاّ انها منعت عليه ذلك في ما خصّ استجواب المدعى عليه نظراً للضمانات التي يجب ان يحاط بها مثل هذا الاستجواب وما يترتب عليه من نتائج قانونية يمكن أن تضرّ بمصلحة هذا الأخير او تؤثر في مجرى الدعوى. وطبيعي القول ان الضمانة التي يوفرها القاضي لا يمكن لاحد سواه ان يوفرها، ليس لأن الشرطة لا تلتزم بالمناقبية المهنية او بالمبادىء القانونية التي ترعى الاستجواب، ولكن لان للقاضي من الخبرة والمعرفة والالتزام بالوظيفة القضائية التي يمارس ما يوحي بالاطمئنان للمدعى عليه فيخلق جواً من الثقة يحيط بالتحقيق الذي يجريه.

وقد وفرت المادة ٩٩ من قانون اصول المحاكمات الجزائية ايضاً هذه الضمانة في حال اقدم قاضي التحقيق على انابة احد موظفي الضابطة العدلية القيام بأية معاملة تحقيقية مستثنية من ذلك استجواب المدعى عليه.

ولا شك في ان على السلطة القضائية المختصة، كالنيابة العامة مثلاً، ان تشرف على احترام الالتزام بالمادتين ٤٧ و٩٩ اصول جزائية من قبل اعضاء النيابة العامة انفسهم وقضاة التحقيق وان تتخذ في سبيل ذلك كافة الاجراءات القضائية المتاحة لها.

ولا شك اخيراً في ان علانية وشفاهية ووجاهية المحاكمة مع ما تتضمنه من استماع لكافة الفرقاء في الدعوى وللشهود ومناقشتهم وتقديم الأدلة الثبوتية المؤيدة او النافية، يؤمّن الضمانة للادعاء والدفاع على السواء في ان يقدم كل منهم ما يؤيد مواقفه ويؤدي الى اظهار الحق واسقاط الظن او الاتهام غير المبني على ادلة وبينات مقنعة.

هذه هي اهم ميزات الدعوى الجزائية في النظام القضائي اللبناني، وسيصار الى التركيز على كل منها في معرض البحث حيثما تبرز الحاجة الى التفصيل بشأنها.

الفَصل الثّاني

حقوق الضحيّة في الدّعوى الجزائيّة

لاحظنا عند دراستنا للنظام الاتهامي ان مركز المتضرر من الجرم في الدعوى الجزائية يشكل زاوية الثقل في الملاحقة اذ يعود له تقدير مصلحته في تقديم الدعوى ومتابعتها والقيام بكل ما يترتب على انهائها من اعمال قانونية. ويجد في سبيل ذلك مؤازرة من قبل السلطة ممثلة إما بالشرطة واما بمن يمثل سلطة الملاحقة سواء بحضوره المحاكمة او بمدّه بالارشادات. ولكن يبدو لنا من الممارسة القضائية الفعلية ان سلطة الملاحقة لا تتكل على مبادرة المتضرر بل تقوم هي مباشرة بوضع يدها على القضية وملاحقتها كلما بدا لها انها تمس بالأمن وبمصلحة المجتمع. الاّ ان هذه الملاحقة سواء تمت بهمة المتضرر ام بهمة سلطة الملاحقة لا تؤدي سوى لادانة المتهم والحكم عليه بالعقوبة المناسبة. وعلى المتضرر ان يسلك طريق المراجعة المدنية امام المحكمة المدنية للحصول على تعويض عن الاضرار التي لحقت به . فالدعويان مستقلتان ولا تتحدان امام مرجع واحد .

يختلف الأمر في النظام التحقيقي حيث تبادر النيابة العامة الى تحريك الدعوى العامة عندما يصل الى علمها وقوع جريمة معينة الا في الحالات التي يشترط فيها وجود شكوى من المتضرر كجرائم الزنى والتهويل واستعمال اشياء الغير دون حق وسوء الائتمان اذا لم يرافقه

ظرف مشدّد وما لم يكن الفاعل مجهولاً (تراجع المادة ٦٧٥ قانون عقوبات لبناني) والايذاء غير المقصود اذا لم يجاوز التعطيل عن العمل العشرة ايام (المادة ٥٦٥ ق. ع. لبناني).

فقد أوجبت المادة ١٨ من قانون اصول المحاكمات الجزائية على المدعين العامين استقصاء الجرائم التي هي من نوع الجناية أو الجنحة وملاحقة مرتكبيها كما يتلقون الشكاوى والاخبارات ويأمرون بالتحقيق فيها كما يقوم القاضي المنفرد وضباط الدرك ومفوضو الشرطة ورؤساء مخافر الدرك بتلقي الاخبارات المتعلقة بالجنايات والجنح ويحيلونها على النائب العام ما لم يكن الجرم مشهوداً فيبادرون فوراً الى تنظيم محضر ضبط ويستمعون الى الشهود ويفتشون المنازل وفقاً للاصول المفروضة على المدعين العامين (المواد ٤٣ ـ ٤٩ أ. ج).

النبذة الأولى: حق المتضرر بالانضمام الى الدعوى العامة

وتمكيناً للمتضرر من الوصول الى حقه وصيانته بأقرب الطرق اجاز له القانون اقامة دعوى الحق الشخصي امام المرجع الجزائي فتتحرك عندها دعوى الحق العام ضد المدعى عليه اذا لم تكن النيابة العامة قد حركتها من قبل، اما اذا كانت قد فعلت ذلك فعندها ينضم المدعي الشخصي لهذه الدعوى ويطلب الحكم له بالتعويض عن الاضرار التي لحقت به من جراء الجرم موضوع الملاحقة. هذا اذا شاء اتباع هذا الطريق. (المادة ٨ أ. ج) اما اذا شاء التقدم بدعواه امام المحكمة المدنية فله الحرية في ذلك ولكن يترتب على المحكمة المدنية اذا كانت الدعوى الجزائية قد اقيمت ان تتريث في النظر في الدعوى المدنية ريثما يبت المرجع الجزائي بصورة نهائية في دعوى الحق العام. والقيد الوحيد الذي وضع على حق المدعي في مثل هذه الحالة هو في عدم الاجازة له بعد ان يكون قد تقدم بدعواه امام المرجع المدني ان يعدل عنه ويرتد نحو المرجع الجزائي .

هذا ما نصت عنه المادة الثامنة من قانون اصول المحاكمات الجزائية حيث ورد فيها «تجوز اقامة دعوى الحق الشخصي تبعاً لدعوى الحق العام امام المرجع القضائي المقامة لديه هذه الدعوى كما تجوز اقامتها على حدة لدى القضاء المدني وفي هذه الحالة يتوقف النظر فيها الى ان تُفْصَلَ بصورة

قطعية دعوى الحق العام. اذا أقام المدعي الشخصي دعواه لدى القضاء المدني فلا يسوغ له العدول عنها واقامتها لدى المرجع الجزائي».

وهذا الأمر بديهي ولا يشكل انتقاصاً من حقوق المتضرر لأن عليه قبل تقديم الدعوى ان يتأكد من مركزه القانوني بالنسبة لمن تسبب له باضرار. فاذا وجد ان طريقه الى التعويض افضل له عبر المحكمة المدنية، وبالتالي ان الفعل المنسوب لخصمه لا يشكل بنظره جرماً او لا يستحق الملاحقة الجزائية لما يمكن ان تجرّه من ذيول في علاقتهما الشخصية او على شخص المدعى عليه من جزاءات، فان هذا الخيار يجب ان يكون نهائياً لا سيما وانه يحول دون استعمال الحق باقامة الدعوى الجزائية كوسيلة تهويل على الخصم.

إلا انه يشذ عن هذه القاعدة ويسمح للمدعي الشخصي بالعدول عن متابعة الدعوى المدنية امام القضاء المدني واللجوء الى القضاء الجزائي في الحالات التالية:

١ - اذا تبين ان الدعوى المدنية اقيمت امام مرجع مدني غير صالح للنظر فيها. وقد اقرّت المادة الخامسة من قانون اصول المحاكمات الجزائية الفرنسي هذه القاعدة بصورة غير مباشرة عندما نصت على عدم امكانية الارتداد الى القضاء الجزائي عندما تكون الدعوى المدنية قد اقيمت امام قضاء مدني صالح للنظر فيها.

٢ - اذا كانت الخصومة امام القضاء المدني لم تلتئم بعد[1].

---

(1) Cass. Civ. 17 mars 1976. D. 1976. IR 170, Aix - en - Provence 7 déc. 1978 JCP 1980. II. 19322.

٣ ـ اذا كانت الدعوى المدنية قدمت ولكنها لم تتابع او لم تبلغ من الخصم (تمييز فرنسي ٣١ ايار ١٩٤٦ دالوز ١٩٤٦، ٣٢٧).

٤ ـ اذا لم تكن الدعوى المدنية مبنية على نفس السبب او تتضمن نفس الموضوع او مقامة بين نفس الفرقاء (تمييز فرنسي ٣ شباط ١٩٦٦. النشرة الجزائية صفحة ٦٧).

٥ ـ اذا ظهر بعد اقامة الدعوى المدنية عنصر مادي يوفر الصفة الجرمية للفعل اذا انضم الى سائر العناصر التي كانت متوفرة عند اقامة الدعوى المدنية كما يجعل الفعل المذكور معاقباً عليه جزائياً. وهذا ما يجب تمييزه عن صدور قانون جزائي جديد يجرّم وقائع مادية تحققت قبل صدوره. فهذا القانون لا يطبق على تلك الوقائع عملاً بقاعدة عدم رجعية القوأنين الجزائية الاّ اذا كان لمصلحة المدعى عليه.

٦ ـ يضاف الى ذلك انه لا يعمل بقاعدة عدم جواز الانتقال الى القضاء الجزائي فيما اذا كانت الدعوى المدنية قد اقيمت امام مرجع قضائي مدني اجنبي (تمييز فرنسي ١٩٦٧/١١/٢٢ دالوز ١٩٦٨ صفحة ٢٢١) اذ لا محل لهذه القاعدة في القانون الدولي الا اذا وجدت معاهدة بهذا الخصوص (نفس القرار).

ويقتضي الاشارة الى ان الدفع بعدم امكانية الانتقال من امام المرجع القضائي المدني الى المرجع الجزائي لا يتعلق بالانتظام العام (تمييز فرنسي ١١ ايار ١٩٣١ دالوز الاسبوعي ١٩٣١ صفحة ٣٨١ و٨ شباط ١٩٤٠ دالوز الاسبوعي ١٩٤٠ صفحة ١٠١) ويعود للمدعى عليه اثارته في بدء المحاكمة وإلا فقد حقه بذلك فيما اذا ناقش في الأساس (تمييز فرنسي ٢٧ آذار ١٩٥٧. دالوز ١٩٥٧ الموجز صفحة ١٣١ و٢١ تموز

١٩٧١ النشرة الجزائية رقم ٢٣٣ و٢١ حزيران ١٩٧٦ دالوز ١٩٧٦. IR ٢١٤ والاسبوع القانوني ١٩٧٧. ١٨٧٢٥ ملاحظات Caleb.

ويرى البعض(١) أن بامكان المدعي الشخصي الذي سبق له وتقدم بدعواه المدنية امام القضاء المدني في وقت لم تكن الدعوى العامة قد اقيمت امام القضاء الجزائي، ان ينضم لهذه الدعوى فيما اذا اقامتها النيابة العامة بعد تقديمه لدعواه المدنية او اذا جهل اقامتها قبل تقديم دعواه المدنية ولم يعرف بها الا بعد ذلك. ومرد ذلك في رأيهم انه يمكن التذرع بجهل الواقعة المتعلقة بتقديم الدعوى العامة اذ ان هذه الواقعة تعتبر جديدة وفي كل حال لا يعتبر المدعي الشخصي متخلياً عن المراجعة الجزائية وهو على بينة من الأمر. كما اعتبر بعض الاجتهاد(٢) ان جهل المتضرر بان الفعل يؤلف جرماً يخوله ايضاً الارتداد نحو القضاء الجزائي.

ونعتقد انه بالنظر لصعوبة اثبات المدعي لجهله بان الفعل يؤلف جرماً او باقامة الدعوى العامة، اذ انه اثبات نفي وهو غالباً متعذر، ولأن تقديم الدعوى امام المرجع المدني يعتبر بالأحرى دليلاً على التخلي عن الدعوى الجزائية، لا سيما وانه يعود للمدعي مبدئياً تحديد الوصف القانوني للوقائع التي يسند اليها دعواه، وقاعدة لا جهالة لأحد بالقانون تطبق عليه هنا فيما خص وصف الفعل بأنه جرم، فان المبرر لانتقال المدعي الشخصي من القضاء المدني الى القضاء الجزائي عند اقدام النيابة العامة على تحريك الدعوى العامة يستند بالاحرى الى الحؤول دون توقف

(١) دكتور عاطف النقيب. اصول المحاكمات الجزائية. منشورات عويدات سنة ١٩٨٦ ص ٢٣١.

(٢) Cass. Crim. 10 déc. 1925. D. 1927. 1. 79, 5 juin 1940 GP 1940. II. 80, 22 avril 1958. JCP 1958. II. 10620.

الدعوى المدنية بانتظار الفصل في الدعوى الجزائية بصورة نهائية عملاً بقاعدة الجزاء يعقل الحقوق وإن تقدمت الدعوى الجزائية بعد الدعوى المدنية في الحالات السابقة، كما يستند الى كون الملاحقة الجزائية لم تكن صادرة اولاً عن المدعي الشخصي بحيث لا يعرّضه انضمامه الى دعوى الحق العام الى الملاحقة بجرم الافتراء او بدعوى العطل والضرر في حال منع المحاكمة عن المدعى عليه او تبرئته لعدم ثبوت الجرم بحقه او عدم التئام عناصره (المواد ٦٩ اصول جزائية و٤٠٢ ـ ٤٠٤ عقوبات). يضاف الى ذلك ان انضمام المدعي الشخصي الى الدعوى العامة يمكّنه من اثبات حقه ومعاونة النيابة العامة في تقديم الادلة الكافية للادانة ولاقامة المسؤولية على عاتق المدعى عليه.

من هذا المنطلق جاءت الفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون المحاكمات الجزائية الفرنسي تجيز التحول الى القضاء الجزائي بعد تقديم الدعوى المدنية امام القضاء المدني فيما اذا حرّكت النيابة العامة دعوى الحق العام وشرط أن لا يكون قد صدر عن القضاء المدني حكم في الأساس.

حق المتضرر الاكتفاء بتقديم أخبار

بالاضافة لهذا الحق الذي منحه القانون للمتضرر، فقد تُرك له الخيار بين ان لا يظهر على مسرح الدعوى الجزائية بتاتاً بان يطلب باخبار يحرره هو او بواسطة من ينيبه عنه بموجب وكالة خاصة او يحرره المدعي العام نفسه فيما اذا طلب منه ذلك (المادة ٢٦ أ. ج) فتتحرك الدعوى العامة الاّ اذا كانت متوقفة على اتخاذ المتضرر صفة المدعي الشخصي بواسطة شكوى تقدم وفقاً للأصول المنصوص عنها في المادة ٥٨ من قانون اصول المحاكمات الجزائية. وفي هذه الحالة يمكنه بعد تقديم ادعائه

الشخصي ان يتغيب عن المحاكمة وهذا التغيب لا يحول دون الحكم له بمطالبه على ما سنراه لاحقاً.

واتخاذ الاخبار كوسيلة لتحريك الدعوى العامة له منافعه بالنسبة للمتضرر اذ لا يرتب عليه اعباء مالية او غير مالية ولا يرتب عليه مسؤولية جزائية او مدنية فيما اذا ظهر ان موضوعه غير قابل للتجريم او لم تجمع الأدلة الكافية للادانة لا سيما انه يحصل اجمالاً بحق مجهول. بعكس ما يمكن ان يحصل فيما اذا تقدم المتضرر بشكوى اتخذ فيها صفة المدعي الشخصي بحق شخص معين، في مثل هذه الحالة يترتب عليه اولاً تعجيل النفقات، الا اذا كان وضعه المالي يحول دون ذلك او كان في الأمر جناية (المادة ٦١ و ٦٢ أ. ج)، ويترتب عليه ثانياً ان يتحمل نتيجة ادعائه الشخصي فيما اذا انتهت الملاحقة الجزائية بقرار منع المحاكمة عن المدعى عليه. فيتعرض لدعوى العطل والضرر التي يمكن للمدعى عليه ان يرفعها عليه امام المحكمة الجزائية.

ولكن في حالتي الأخبار والشكوى بحق شخص معين يتعرض المخبر والشاكي الى الملاحقة الجزائية بجرم الافتراء اذا منعت المحاكمة عن المدعى عليه وتبين ان المخبر او الشاكي كان على علم بأن الجريمة لم تقترف او كان يعلم ان الشخص الذي نسبها اليه لم يرتكبها وكان بريئاً منها او انه اختلق ادلة مادية على وقوع مثل هذا الجرم (المادة ٤٠٢ و٤٠٣ قانون عقوبات).

وتقديم الأخبار يسمح للمتضرر كما قلنا بالبقاء خارج مسرح الدعوى الجزائية ريثما يتبلور الموقف وتظهر الادلة ويرى اذا كان من مصلحته ان يتقدم بادعاء شخصي للمطالبة بحقوقه او بتعويضه عن الاضرار اللاحقة به. عندها يمكنه ان يتخذ صفة المدعي الشخصي في

كل طور من اطوار المحاكمة البدائية أو الجنائية وحتى ختام المحاكمة (المادة ٦٤ أ. ج). ولا يعدّ متخذاً صفة الادعاء الشخصي الا اذا اورد ذلك صراحة في شكواه او بموجب تصريح خطي لاحق او ادعى في احدهما بتعويضات شخصية.

فالمدعي يبقى اذاً حرّاً في الانضمام الى الدعوى الجزائية متى وجد ان مصلحته تملي عليه مثل هذه الخطوة، كما يبقى حرّاً في التراجع عن الدعوى الشخصية ما لم يصدر حكم في القضية (المادة ٦٤ أ. ج) وقد اتاح القانون ايضاً للمدعي الشخصي الرجوع عن دعواه دون ان يلزم بالنفقات فيما اذا حصل التراجع ضمن مدة يومين من تقديمها، مع حفظ حق المدعى عليه بطلب العطل والضرر عند الاقتضاء (المادة ٦١ أ. ج).

حق المدعي الشخصي بالتغيب عن المحاكمة دون ان يؤثر في حقه بالحكم له بالتعويض

وكذلك يحق للمدعي الشخصي التغيب عن المحاكمة الجزائية دون ان يستتبع ذلك اغفال مطالبه الواردة في ادعائه الشخصي من قبل المحكمة لأن التغيب لا يعني التنازل عن الحقوق او التراجع عن الادعاء او الاسقاط وعلى المحكمة ان تحكم له بالتعويض الذي تقدره وبسائر المطالب اذا كانت محقة. وقد قررت ذلك محكمة التمييز اللبنانية في قرارات عديدة لها[1].

---

(١) قرار رقم ١٤٧ تاريخ ١٩٥٣/٥/١٦ غير منشور وقرار ٢٩ تاريخ ٩٥٦/١/٢٦ النشرة القضائية سنة ٩٥٦ ص ١٩٠ وقرار ٩٩ تاريخ ٢ آذار سنة ٩٦٠ غير منشور وقرار ١٥١ تاريخ ١٩٧٣/٤/٢٦ غير منشور. وكذلك يحكم له اذا حضر احدى الجلسات ومن ثم تغيب (قرار ٢١٧ تاريخ ٩٧٢/١٠/١٠ مجموعة عالية ج ٣ رقم ٦٥٧).
وكذلك د. عاطف النقيب. المرجع السابق ص ٦٦٧.

وقد اثيرت مسألة حق المدعي الشخصي بالاعتراض على الحكم الغيابي. فمنهم من مال لاعطائه هذا الحق، وقد ورد في قرار محكمة التمييز رقم ٢٩ تاريخ ١٩٥٦/١/٢٦، المشار اليه اعلاه الحيثية التالية «وبما ان ليس ما يمنع المحكمة ان تحكم للمدعي بالتعويض ولو تغيب عن جلسة المحاكمة على ان يبقى له حق الاعتراض اذا شاء» ولكن هذا القرار لم يبت صراحة ومباشرة في مسألة قبول الاعتراض. والبعض يرى انه بغياب النص الذي يمنح الفريق في الدعوى طريقاً من طرق المراجعة، كما هو الحال بشأن المدعي الشخصي في المحاكمة الجزائية، فانه يتعذر على هذا الفريق سلوك هذا الطريق[1]. ولا يمكن القياس هنا لأنه توجد اكثر من عقبة دونه ومنها مسألة عدم تحديد مهلة للاعتراض ومسألة رفع يد المحكمة عن الدعوى في حال اعلان البراءة او وقف التعقبات وعدم جواز اعادة بحث مسؤولية المدعى عليه الجزائية طالما انه بُرىء والدعوى المدنية امام القضاء الجزائي تفترض قيام جرم وادانةً بحق المدعى عليه الامر غير المتوفر في مثل هذه الحالة وغير جائز اعادة البحث

---

(١) وكانت محكمة التمييز الفرنسية اتخذت في الماضي قراراً بهذا المعنى تمييز فرنسي ١٨٩٩/٦/٣٠ سيري ١٩٠١ ـ ١ ـ ٣٠٢).

ـ استئناف الشمال ٩٥٩/٤/٣٠ النشرة سنة ٩٥٩ ص ٨٧ واستئناف البقاع ١٩٦٩/٥/٨ مجلة العدل ١٩٧٠ ص ٣٩٣. مع العلم ان المادة ٤٩٣ من قانون اصول المحاكمات الجزائية الجديد الفرنسي نصت على حق المدعي الشخصي والمسؤول بالمال في الاعتراض على الحكم الغيابي. وأصدرنا قراراً بعدم قبول الاعتراض بصفتنا رئيساً لمحكمة الأحداث في بيروت (اساس ٤٩ تاريخ ٩٥٦/١١/١٥ ومقالتنا في مجلة الحق سنة ١٩٥٧ ومقالة الأستاذ مخائيل لحود في النشرة القضائية سنة ١٩٦٥ ص ١ وما يليها : طرق المراجعة في القضايا الجزائية وكذلك محاضراته في معهد الحكمة العالي سنة ١٩٧٣ صفحة ٤٧٤ .

فيه أمام نفس المرجع القضائي. ونحن نؤيد هذا الرأي[1]. يبقى أمام المدعي الشخصي ان يسلك طريق الاستئناف فتطبق الأصول الخاصة بهذه المراجعة.

وجاء قانون الأحداث المنحرفين الصادر بموجب المرسوم الاشتراعي رقم ١١٩ تاريخ ١٩٨٣/٩/١٦ يؤيد وجهة النظر هذه اذ نصت المادة ٣٨ منه على ما يلي:

«اذا تبلغ المدعي الشخصي موعد المحاكمة وتخلف عن الحضور تعيد المحكمة تبليغه للمرة الثانية حتى اذا بقي متخلفاً تجري المحاكمة بالصورة الغيابية بحقه ولا يحق له الاعتراض على الحكم الغيابي الصادر بحقه.

«إن تغيب المدعي الشخصي عن المحاكمة لا يحول دون الحكم له بالتعويضات الشخصية اذا كان محقاً في دعواه».

قرار القضاء الجزائي يقيد القضاء المدني

ويقتضي الاشارة انه في حال التجاء المتضرر الى القضاء المدني طلباً للتعويض بالاستناد للمسؤولية الناجمة عن الخطأ الشخصي، فان القاضي المدني يلتزم بما يقرره القاضي الجزائي بصدد الدعوى الجزائية لتمتع الحكم الجزائي بقوة القضية المحكوم بها. فاذا نفى القاضي الجزائي وجود الجرم او وجود الخطأ لدى المدعى عليه او برّأه من الجرم المسند اليه،

---

(١) بخلاف هذا الرأي. يراجع د. النقيب المرجع السابق ص ٦٦٨.
يراجع بصدد المحاكمة الغيابية في القانون المقارن

Dominique Poucet: Le jugement par défaut devant les juridictions pénales. Quelques considérations de droit comparé RSC 1979 p. 1 - 22.

تـعذر على القاضي المدني ان يحكم بما يناقض هذا الحكم الجزائي، ولكن لا يمتنع عليه النظر في دعوى التعويض المسندة لسبب مختلف عن السبب الذي استندت اليه الدعوى الجزائية، كأن يدّعي على المدعى عليه بصفته حارساً للشيء او بصفته مسؤولاً عن فعل مستخدميه والتابعين له[١].

---

(١) يراجع لزيادة في التفصيل:

١ ـ دكتور عاطف النقيب: أثر القضية المحكوم بها جزائياً على الدعوى المدنية وعلى الدعوى العامة. منشورات عويدات. بيروت. سنة ١٩٦٢.
وكذلك في أصول المحاكمات الجزائية منشورات عويدات سنة ١٩٨٦ ص ٧٧٩ وما يليها.

النبذة الثانية: دور الضحية في تحريك الدعوى العامة

بالرغم من التسليم بان دعوى الحق العام تمارس بواسطة النيابة العامة بغية تعقب المجرمين وانزال العقاب بهم (المادة ٦ و١٨ أ. ج) وبالتالي يعود لها التقدير في تحريك الدعوى العامة، وسندرس استنسابية الملاحقة في فصل لاحق، والامتناع عن ذلك فيما اذا رأت من الاسباب القانونية او الواقعية ما يبرر هذا الامتناع، فان القانون اعطى المتضرر الحق في اقامة الدعوى الشخصية امام قاضي التحقيق او المحكمة الجزائية عما يستتبع تحريك الدعوى العامة[1]. فقد نصت المادة ٥٨ من قانون

---

(١) اعطى القانون في كل من مقاطعة زوريخ والتسين وأرغوفي ولوسرن في سويسرا الحق للمتضرر بأن يحلّ محل النائب العام ويتابع الدعوى العامة فيما اذا تخلف هذا الاخير عن اقامتها او متابعتها. ويرى بعض المؤلفين السويسريين ان هذا الحق يجب ان يعطى لكل مواطن على غرار القانون الانكليزي العرفي:

W. Heim. le ministère Public en Suisse. in RIDP 1963 p. 277

وتراجع حول موضوع تحريك المتضرر للدعوى العامة المراجع التالية:

- V. Granier: Quelques réflexions sur l'action civile. JCP 1957. I. 1386. et La partie civile au Procès pénal. RSC. 1958. p. 1 et s.
- J. P. Delmas Saint - Hilaire. La mise en mouvement de l'action publique par la victime de l'infraction. in Mélanges Brethe de la Gressaye. p 159 et s.
- J. de Poulpiquet. Le Droit de mettre en mouvement l'action publique, conséquence de l'action civile ou droit autonome? RSC 1975. 37.

=

اصول المحاكمات الجزائية ان لكل شخص يعد نفسه متضرراً من جرّاء جناية او جنحة ان يقدم شكوى يتخذ فيها صفة الادعاء الشخصي الى قاضي التحقيق التابع له موقع الجريمة او مقام المدعى عليه او مكان القاء القبض عليه. كما نصت المادة ٥٩ ان للمتضرر في قضايا الجنحة ان يقدم دعواه مباشرة الى محكمة الجزاء وفقاً للاصول المبينة في القانون.

ويقتضي الايضاح هنا ان امكانية تحريك الدعوى العامة من قبل المتضرر الذي يتقدم من قاضي التحقيق او المحكمة الجزائية بادعاء شخصي مباشر لا يعني ان الدعوى العامة تتحرك دون علم النيابة العامة او دون ان تطلع على الشكوى او تتخذ موقفاً بشأنها. فالأصل في الدعوى العامة الوصول الى تجريم فاعل الجرم وانزال العقاب به، وهذا شأن يخرج عن الحق الذي اعطي للمتضرر ويظلّ شأناً تختص به النيابة العامة لأنها هي التي تمثل الحق العام، اي حق المجتمع في طلب انزال العقاب بمن أجرم، ولا يحلّ محلها المواطن في طلب استيفاء هذا الحق[1]. وقد ورد في احد قرارات محكمة التمييز اللبنانية (غ ٤ رقم ٥٢ تاريخ ١٩٧١/١/٣٠

- F. Boulan. Le Double visage de l'action civile exercée devant la Juridiction répressive. = JCP 1973. 1. 2563.
- J. Foyer.L'action civile devant les juridictions répressives. in:Quelques aspects de l'autonomie de droit pénal. Stéfani et collègues. Edition Dalloz. 1956. 329.
- J. Vidal. Observations sur la nature juridique de l'action civile. RSC. 1963. 481 et s.

(١) يراجع: دكتور عبد الفتاح الصيفي: حق الدولة في العقاب. جامعة بيروت العربية سنة ١٩٧١.

دكتور جلال ثروت: اصول المحاكمات الجزائية. مكتبة مكاوي. بيروت سنة ١٩٧٩ صفحة ١٧٥ وما يليها.

مجموعة عالية ج ١ رقم ٢١٦) «ان ما ورد في هذا السبب يتعلق بدعوى الحق العام والعقوبة التي يستحقها المتهم، الامر الذي يخرج عن نطاق مطالب جهة الادعاء الشخصي التي تنحصر في الحقوق الشخصية ومقدارها». ولكن هذا لا يمنع من القول بان الدعوى الشخصية ليست مجردة تماماً عن غاية الحصول على حكم بتجريم الفاعل ومعاقبته، وهذا ما حمل بعض الفقه والاجتهاد على اعتبارها دعوى مؤازرة للدعوى العامة[1] بالنظر للدور الذي يقوم به المدعي الشخصي إما بصورة مباشرة وإما منضماً للدعوى العامة، وقد بيّنا ذلك تفصيلاً في معرض دراستنا لهذا الدور.

ولكن اذا كان هذا هو الوجه الثاني للدعوى المدنية امام القضاء الآّ انها تبقى اصلاً محصورة لجهة طلبات المدعي الشخصي بالتعويض عن الاضرار التي لحقت به من الجرم الواقع عليه. فدعواه دعوى منضمة وتابعة لدعوى الحق العام. ولسنا ضمن نظام القضاء الاتهامي حتى نقول بحق كل مواطن تحريك الدعوى العامة في سبيل ملاحقة المجرمين ومعاقبتهم. وكما رأينا سابقاً ان ميزة القضاء التحقيقي، وقضاؤنا هكذا، هي في تولي المدعي العام الدور الرئيسي في توجيه الدعوى الجزائية وايصالها الى غايتها.

اما اذا كان المتضرر قد اعطي الحق بتقديم دعواه بصورة مباشرة امام قاضي التحقيق او امام المحكمة الجزائية فان ذلك لا يُخرج الملاحقة الجزائية عن الأصول التي توجب اتباع المسار المرسوم لها امام قاضي

---

(١) F. Boulan. Le double visage de l'action civile exercée devant la juridiction répressive. JCP 1973. I. 2563 et note M - E. Cartier sous cass 12 janv 1979. JCP 1980. 19335.

Cass. Crim. 8 juin 1971. D. 1971. 594 note Maury et 15 mars 1977 JCP 1979 - 19148 note Bonjean

التحقيق والمحكمة الجزائية. ولكي نبيّن بوضوح هذا المسار سنميّز بين وضع الادعاء الشخصي المقدم امام قاضي التحقيق وذلك المقدم امام المحكمة الجزائية.

الادعاء الشخصي المباشر امام قاضي التحقيق

ماذا يحصل عندما يتقدم المتضرر بادعاء شخصي امام قاضي التحقيق؟ للاجابة على هذا السؤال يجب التذكير بالمبادىء القانونية التالية:

اولاً: ان قاضي التحقيق، فيما خلا حالة الجرم المشهود، لا يستطيع ان يباشر تحقيقاً او تعقباً، والتعقب هنا يعني الملاحقة la poursuite، قبل ان يستطلع رأي المدعي العام في الأمر. هذه قاعدة الزامية فرضتها المادة ٥٦ من الاصول الجزائية مكرسة بالتالي مبدأً يسود النظام القضائي اللبناني والانظمة المشابهة له كالنظام الفرنسي وهو عدم تولية قاضي التحقيق حكماً مباشرة التعقبات والتحقيقات.

ثانياً: الزمت المادة ٦٧ اصول جزائية قاضي التحقيق ايداع الشكوى الواردة عليه المدعي العام لابداء مطالعته بشأنها.

ثالثاً: بموجب المادة ٦٨ اصول جزائية للمدعي العام اذا تبين له ان الشكوى غير واضحة الاسباب او ان الأوراق المبرزة لا تؤيدها بصورة كافية ان يطلب الى المحقق مباشرة التحقيق توصلاً لمعرفة الفاعل. لقاضي التحقيق عندئذ ان يستمع الى الشخص او الاشخاص المقصودين في الشكوى وفقاً للاصول المبينة في المادة ٥٧ وما يليها (اي سماع الشهود) إلى ان يدعي المدعي العام بحق شخص معين.

رابعاً: يودع قاضي التحقيق وفقاً للمادة ١٣٠ المدعي العام معاملات التحقيق لدى انتهائه منها فيعطي المدعي العام مطالعته فيها خلال ثلاثة ايام على الاكثر.

خامساً: ان قضاء التحقيق وان خضع لاشراف النيابة العامة (المادة ١١ و١٤ و١٧ و٥٦ اصول جزائية) الّا انه قضاء مستقل في الاجراءات التي يتخذها وفي تقديره للوقائع ووصفها الوصف القانوني الملائم وفي قراراته التحقيقية والنهائية. وبالتالي لا يتقيد بمطالعات المدعي العام وله ان يتخذ مواقف وقرارات مخالفة لها اذا املت عليه قناعته ذلك[1].

في ضوء هذه المبادىء يظهر مسار الادعاء المباشر امام قاضي التحقيق فيبدأ باحالة الشكوى على المدعي العام لأخذ مطالعته بشأنها ومن ثم في ضوء تلك المطالعة ودون التقيد بها يتخذ القاضي احد موقفين: اذا جاءت المطالعة بادعاء على الأشخاص المذكورين في الشكوى باشر التحقيقات اللازمة: من استماع للفرقاء والشهود الى اجراء للمعاينة اللازمة... ومن ثم يرفع نتيجة تحقيقاته للمدعي العام لابداء مطالعته بشأنها. في ضوء هذه المطالعة ودون ان يتقيد بها يقرر اما منع المحاكمة واما الظن بالمدعى عليه. اما اذا اعتبر ان الجرم يشكل جناية احال الملف على الهيئة الاتهامية بموجب قرار معلل يودعه النيابة العامة. اذا وجد المدعي العام ان قرار قاضي التحقيق مخالف لمطالعته فله اما الاذعان واما استئنافه امام الهيئة الاتهامية.

---

(١) تراجع دراستنا بالفرنسية:

1 - M. El Augi. Procédure Pénale in: Le Droit Libanais. Librairie générale de droit et de jurisprudence. Paris. 1963. T. II. p. 118. N° 52, 56, 57.

فالادعاء الشخصي هنا لم يعدّل شيئاً في المسار الطبيعي لتحرك النيابة العامة عندما يبلغها خبر جريمة عن طريق الاخبار او الشكوى. ولكن ماذا يحصل اذا امتنع المدعي العام عن طلب التحقيق لسبب من الاسباب؟ هنا يبدأ ما اراده المشرع للادعاء الشخصي المباشر من مفعول. فمجرد حصول هذا الادعاء امام قاضي التحقيق، وبغض النظر عن الموقف الذي تتخذه النيابة العامة منه، يقوم قاضي التحقيق باجراء التحقيقات اللازمة بشأنه. هذه ضمانة اعطيت للمتضرر للحؤول دون جمود قضاء التحقيق عندما يطلب منه المتضرر التحرك لاجراء التحقيقات اللازمة، وهذا ما عُبِّر عنه بانه تحريك للدعوى العامة من قبل المدعي الشخصي وبصورة آلية او بالرغم من ارادة النيابة العامة، مع ما في هذا التعبير من عدم الدقة، على ما سيظهر لنا من الشرح اللاحق.

وقد اعتبرت محكمة التمييز الفرنسية بقرارها الصادر بتاريخ ٨ كانون الاول سنة ١٩٠٦[١] ان الادعاء الشخصي امام قاضي التحقيق ينتج نفس مفاعيل طلب النيابة العامة اجراء التحقيق لتحريك الدعوى العامة فيما خصّ الفعل المشكو منه. وبالتالي بالنظر لهذا المفعول يقال بأن الادعاء الشخصي يحرك الدعوى العامة.

كما ان المادة ٨٦ فقرتها الثالثة من قانون اصول المحاكمات الجزائية الفرنسي نصت على انه يمتنع على المدعي العام الطلب من قاضي التحقيق عدم اجراء تحقيق في الشكوى المقدمة الا في حال وجود اسباب تؤثر في الدعوى العامة، مثلاً سقوطها بمرور الزمن، او في حال عدم وقوع

---

(١) Cass. Crim. 8 déc. 1906. D. P. 1907. 1. 207.

الفعل تحت وصف قانوني معين او لتعذر الملاحقة الجزائية بشأنه . هذا النص يكرس واجب النيابة طلب التحقيق بناءً لشكوى المتضرر في غير الحالات المذكورة سابقاً مما يشكل الزاماً قانونياً على النائب العام . هذا الالزام يتعارض في الواقع مع سلطة هذا الأخير الاستنسابية المستمدة من تأويل المادة ٤٠ اصول جزائية. الا ان الالتزام بطلب التحقيق لا يمنع على النائب العام طلب عدم التجريم في ما بعد او اسقاط الملاحقة . ولكن هذا الطلب لا يلزم قاضي التحقيق او المحكمة اذ على قاضي التحقيق ان ينهي تحقيقه بقرار ظن او منع محاكمة او احالة على الهيئة الاتهامية كما ان على المحكمة ان تحكم في الدعوى دون ان يكون لها الحق في اسقاط الملاحقة الا لسبب قانوني او واقعي ، كعدم كفاية الأدلة مثلاً . ولكن تراجع النيابة العامة عن طلباتها، او طلبها اسقاط الملاحقة يؤثر في موقف قاضي التحقيق او المحكمة بحيث يحملها على إعارة هذا الطلب ما يستحقه من تدقيق والاستجابة له فيما اذا كان مسنداً لسبب قانوني او واقعي. اما اذا كان مسنداً للاستنساب فقط فلا يلتفتان اليه.

صحيح ان قاضي التحقيق يقوم بالتحقيقات اللازمة نتيجة لتقديم الادعاء المباشر لديه ولكن ليس صحيحاً ان التحقيق يتم بصورة آلية اي بمجرد تقديم الشكوى. فالاصول المبينة اعلاه حتّمت على قاضي التحقيق رفع الشكوى للمدعي العام لاتخاذ موقف بشأنها. كما حتّمت على المدعي العام تقديم طلبات معينة، اي إما طلب اجراء التحقيق اللازم الذي يبقى مستمراً حتى يدعي بحق شخص معيّن (المادة ٦٨) وإما انه يدعي مباشرة بجرم معين وبحق شخص معين ويطلب التحقيق بشأن ذلك. اما اذا طلب المدعي العام عدم اجراء التحقيق لعدم وجود جرم مثلاً او لعدم

وقوع الافعال الوارد ذكرها في الشكوى تحت تجريم معين او لسقوط الحق العام لسبب من الاسباب المسقطة، فان قاضي التحقيق يحتفظ باستقلاله في القيام بما يراه مناسباً من الاجراءات التحقيقية او المواقف القانونية، وعندما ينتهي منها يعرضها على المدعي العام لأخذ مطالعته بشأنها وهو ملزم بذلك وفقاً للمادة ١٣٠ أصول جزائية وتعود الدعوى بالتالي الى اطارها العادي اي الى خضوعها الى حق الاستئناف من قبل المدعي العام او المدعي الشخصي فيما اذا كان قرار قاضي التحقيق لا يتفق مع مطالبهما او احال الدعوى على مرجع اعتبره مختصاً خلافاً لرأيهما.

فنتيجة الادعاء الشخصي المباشر لدى قاضي التحقيق اذاً ليست تحريك الدعوى العامة بصورة آلية ومباشرة كما وُصف ذلك غالباً فهذا الادعاء له نفس مفعول الشكوى العادية مع الفارق انه عند تمنع النيابة العامة عن اتخاذ موقف او عند طلبها عدم التحقيق يتجاوز قاضي التحقيق هذا الموقف ويقوم بالاجراءات التي يراها مناسبة وليس له ان يرفض التحقيق الا بالاستناد للاسباب القانونية التي تحول دون سير الدعوى العامة. ومن ثم بعد ان يجري تحقيقه يرفعه للمدعي العام لاتخاذ موقف بشأن ما توصل اليه من نتائج.

وعندها اما ان يدعي المدعي العام بجرم معين وبحق شخص معين ويطلب من قاضي التحقيق اتخاذ قرار متوافق مع ادعائه واما يطلب منع المحاكمة. وفي كلتا الحالتين يحتفظ قاضي التحقيق كما قلنا باستقلاله فيقرر ما تمليه عليه قناعته. وللمدعي العام كما للمدعي الشخصي ان يستأنف قراره فيما اذا لم يكن متوافقاً مع مطالبه وضمن الحدود المفروضة قانوناً. فالادعاء الشخصي لا يقود اذاً الدعوى العامة خارج مسلكها العادي ولا

يؤدي الى الزام المدعي العام بالادعاء بجرم معين ولا قاضي التحقيق باصدار قرار ظني. كل ما يفعله الادعاء الشخصي انه يستثير تحقيقاً في حال تخلف النيابة العامة عن طلبه او في حال طلبها عدم التحقيق[1]، واستثارة هذا التحقيق تضع الدعوى العامة ضمن المسار العادي الذي كانت ستتبعه فيما لو كان المدعي العام هو الذي طلب اجراء هذا التحقيق.

وتبقى معرفة الوضع القانوني الناتج عن امتناع قاضي التحقيق عن اجراء التحقيق في الشكوى المقدمة اليه من المدعي المتخذ صفة الادعاء الشخصي او بناء لطلب النيابة العامة، في مثل هذه الحالة يستأنف قرار الامتناع عن التحقيق من قبل المدعي أو من قبل النيابة العامة الى الهيئة الاتهامية. فإذا وجدت هذه الهيئة ان قاضي التحقيق غير محق في امتناعه فسخت قراره واجرت التحقيق بنفسها او بواسطة احد قضاتها او بواسطة قاضي تحقيق آخر تستنيبه لهذه الغاية باعتبار انه حفاظاً على استقلالية القاضي لا يجوز اجباره، ولو من قبل الهيئة القضائية التي تعلوه، على اجراء عمل غير مقتنع بصوابيته. ان اقدام الهيئة العامة على اجراء التحقيق من قبلها او بواسطة الانابة يدخل ضمن حقها في التصدي لاجراءات الدعوى. وهذا ما يشكل ايضاً ضمانة لصيانة حقوق المتضرر على ما سنذكره لاحقاً ايضاً.

---

(١) مع العلم ان هذا الامر قلما يحدث اذ ان المادة ٥٩ اصول جزائية اوجبت على المدعي العام ايداع قاضي التحقيق الشكاوي التي ترد عليه والتي يتلقاها من موظفي الضابطة العدلية مشفوعة بادعائه، وقضاة التحقيق والقضاة المنفردون منهم (المادة ١١ اصول جزائية)، وكذلك أوجبت عليه المادة ٥٠ اتخاذ موقف بشأن التحقيقات التي تحال عليه من موظفي الضابطة العدلية. يراجع بصدد الطابع الاستثنائي لقرار الامتناع عن التحقيق.

Cass. Crim. 21 févr. 1968. D. 1968. 691 note Pradel.

الدعوى المباشرة رقابة من الضحية على عمل النيابة العامة

يشكل منح المتضرر من جرم جزائي الحق بالادعاء مباشرة امام القضاء الجزائي، مما يطلق الدعوى العامة، ممارسة فعلية للرقابة على عمل النيابة العامة بحيث اذا امتنعت عن الادعاء او حفظت الأوراق اطلقت الدعوى المباشرة دعوى الحق العام خلافاً لارادة النيابة العامة. فطالما ان قرار حفظ الأوراق او عدم الادعاء من قبل النيابة العامة قرار رجائي لا مراجعة عليا بشأنه، فلا بد من السماح للمتضرر بأن يطلق الدعوى العامة التي حبسها القرار المذكور عن قاضي التحقيق او المحكمة الجزائية، وهذ ما يشكل ضمانة له بأن دعواه ستسمع مهما كان موقف النيابة العامة كما يشكل رقابة غير مباشرة من المواطن على عمل النيابة العامة لهذه الجهة. والجدير بالذكر أن مجرد اتخاذ المدعي الشخصي هذه الصفة دون طلب التعويض يطلق الدعوى العامة حتى ولو كان القضاء الجزائي غير صالح للنظر في دعوى التعويض، كما هو الحال في الجرم الناتج عن الوظيفة حيث ان مرجعها القضاء الإداري[١]، وهذا دليل على ان الدعوى الشخصية امام المرجع الجزائي لا تستهدف فقط الحصول على التعويض بل الى تحريك الدعوى العامة ودعمها وكأنها تتيح للمتضرر السعي لاصدار حكم بالعقوبة على المدعى عليه مما يشكل ترضية له[٢].

---

(١) Cass. Crim. 22 janv 1953. D. 1953. 103. Rapport Patin et RTDC 1953. 369 obs. Hébrand.
Cass. Crim. 16 Mars 1964. JCP 1964. 13744 note A. P. et 15 oct 1970 D. 1970 783 note Costa.
Cass. Crim. 28 janv. 1971 JCP 1971. 16792 et 8 juin 1971 D. 1971. 594 note Maury.

(٢) Cass. Crim 4 juillet 1973 D. 1973. som 121 et RTDC 1974 - 427 obs. Durry.
Cass. Crim. 21 Avril 1977. RTDC. 1977. 776.
et F. Boulan.. Le double visage de l'action civile devant la juridiction répressive. JCP. 1973. I. 2563.

موقف القضاء والتشريع في فرنسا من مفعول الادعاء المباشر

اثار مفعول الادعاء المباشر نقاشاً في فرنسا بين رجال الفقه كما اثار تردداً في الاجتهاد الى ان جاء قرار محكمة التمييز الفرنسية الصادر في ٨ كانون الأول سنة ١٩٠٦[١] يتخذ موقفاً صريحاً من هذه المسألة فاعتبر ان اتخاذ صفة الادعاء الشخصي بموجب شكوى مقدمة لقاضي التحقيق يحرك دعوى الحق العام وله نفس مفاعيل طلب النيابة العامة اجراء التحقيق وذلك مهما كانت مطالب المدعي العام المتخذة بعد احالة الاوراق عليه وفقاً للمادة ٧٠ من الاصول الجزائية (المادة ٨٦ من القانون الجديد). فيبادر قاضي التحقيق لاتخاذ الاجراءات اللازمة والمباشرة في التحقيق حتى خلافاً لرأي او طلب المدعي العام. بعد هذا القرار توالت قرارات اخرى[٢] تكرس هذا المبدأ مما حمل بعض الفقهاء على القول[٣] بان الادعاء المباشر يحرّك الدعوى العامة بصورة آلية وبرغم ارادة النيابة العامة، كما ان الاجتهاد ذهب الى ابعد من ذلك فقرر ان الدعوى العامة تتحرك وان كان الادعاء الشخصي غير مقبول[٤] او كانت الوقائع غير دقيقة وغير واضحة لجهة الوصف الجرمي الذي يمكن ان يعطى لها[٥] أو

---

(١) Cass. 8 déc. 1906. D P. 1907. 1. 207 Rapport du Conseiller Laurent - Athalin S.1907.1. 377. note Demogue.

(٢) Cass. Crim. 1919 DP 1920. 1. 39, crim. 8 juin 1923 DP 1923. 1. 201, crim 28 mai 1925 DP 1926. 1. 121. Crim. 9 janv. 1930 DH 1930. 84. crim. 21 fév 1968 D 1968. 691 note Pradel.

(٣) Pierre Bouzat. Procédure Pénale. Dalloz 1963 page 757.

Trib des conflits 6 juil 1957. Gaz pal. 1957. II. 309, crim. 29 janv. 1953 D 1953. 109 et rapport Patin, crim. 21 mars 1961 D 1961. 549.

(٤) ولكنها قررت عكس ذلك بقرار لها تاريخ ٨ حزيران سنة ١٩٢٣.

Crim. 8 juin 1923 DP 1923. 1. 201 note Leloir.

(٥) Cass. Crim. 17 Janv. 1919 DP 1920. 1. 39.

اذ كان قد تبين للمدعي العام من خلال تحقيق غير رسمي اجراه ان الادانة مشكوك فيها وغير محققة بصورة كافية او اذا كان قاضي التحقيق امتنع عن التحقيق بصدد واقعة لم يجر تحقيقاً بشأنها(١) او حتى اذا كانت الوقائع مكذّبة نتيجة لتحقيق غير رسمي اجري بمناسبة شكاوى سابقة(٢). يضاف الى ذلك ان وجود سبب من اسباب التبرير او سبب مانع للمسؤولية لا يحول ايضاً دون قيام قاضي التحقيق بالتحقيقات اللازمة وان كانت ستؤدي الى قرار بمنع المحاكمة لأن تقدير هذه الامور امر دقيق ويستوجب توفر الوقائع اللازمة التي تجعله ممكناً في ضوئها.

وتساءل البعض(٣) عما اذا كان يحق لقاضي التحقيق الامتناع عن التحقيق في حال فقدان الاهلية او الصفة او المصلحة لدى متخذ صفة الادعاء الشخصي. وأجابوا بأنه عملياً لا يمتنع قاضي التحقيق عن التحقيق في هذه الحالات بالنظر لوجوب توفر الوقائع الكافية التي تمكنه من تقدير المسألة القانونية المثارة وان كان بعض الفقهاء تمنى لو شملت الفقرة الثالثة من المادة ٨٦ الحالات المشار اليها كسبب من الاسباب التي تخوّل المدعي العام عدم طلب التحقيق. ويلاحظ ان المادة ٨٧ خوّلت قاضي التحقيق اتخاذ قرار بعدم قبول الادعاء الشخصي ليس فقط عندما يعترض عليه الفرقاء ولكن ايضاً بمبادرة منه. وبالتالي من يمكنه اتخاذ مثل هذا القرار اثناءالتحقيق يحق له اتخاذه في بدئه. ولكن في الواقع يسير قاضي التحقيق بالتحقيقات ويرفع نتيجتها للمدعي العام ومن ثم يقرر في ضوء المطالعة الموقف اللازم من الادعاء الشخصي.

---

(١) Cass. Crim. 9 Janv. 1930 DH 1930. 84, Cass. Crim. 3 fév. 1970 B. crim N° 46.

(٢) Cass. Crim. 8 oct 1941 DH 1942. 4.

(٣) يراجع تعليق برادل على هذا القرار. Pradel. note sous cass. 21 fév. 1968 D. 1968. 691.

وما يجب الاشارة اليه في القرارات السابقة، لا سيما قرار ٨ كانون الأول سنة ١٩٠٦، ان النيابة العامة في هذه القضية طلبت عدم اجراء التحقيق. فوافقها على ذلك قاضي التحقيق ومن بعده الهيئة الاتهامية الآ ان المحكمة العليا نقضت القرار وقررت ما سبق واشرنا اليه اعلاه، اي وجوب فتح تحقيق في القضية من قبل قاضي التحقيق عندما يقدم اليه ادعاء شخصي وذلك مهما كان موقف النيابة العامة من الملاحقة.

ولكن في اي من هذه القرارات لا نرى تجاوزاً من قبل قاضي التحقيق لموجب ايداع الشكوى المدعي العام لابداء مطالعته وفقاً للمادة ٧٠ من قانون التحقيقات الجزائية القديم و٨٦ من القانون الجديد. بل نرى المستشار المقرر في قرار ١٩٠٦ والمعلقين حريصون على قيام المدعي العام بدوره. حتى انهم يقترحون في حال طلب هذا الاخير عدم التحقيق ان يتخذ قاضي التحقيق قراراً اعدادياً معللاً بعزمه على اجراء التحقيق ويتسنى بذلك للمدعي العام استئنافه قبل ان يقدم قاضي التحقيق على اي اجراء مما يؤمن رقابة من قبل الهيئة الاتهامية. وبالفعل اخذ المشرع بهذا الاقتراح فجاءت المادة ٨٦ من قانون المحاكمات الجزائية الجديد تلزم قاضي التحقيق في حال تجاوزه طلب النيابة العامة عدم التحقيق اتخاذ قرار معلل بذلك. والغاية من هذا الالزام هي دون شك تمكين النائب العام من استئناف القرار امام الهيئة الاتهامية. مع العلم ان هذه الهيئة لا يمكنها فسخ قرار قاضي التحقيق الا لأحد الأسباب القانونية التالية:

١ ـ سقوط دعوى الحق العام.

٢ ـ عدم صلاحية قاضي التحقيق.

٣ ـ عدم اتصاف الوقائع بالصفة الجرمية.

هذه الشروط القانونية التي ابرزتها اجتهادات محكمة التمييز الفرنسية ظهر فيها اثنان في الفقرة الثالثة من المادة ٨٦ من قانون المحاكمات الجزائية الجديد عندما نصت انه لا يمكن للمدعي العام الطلب من قاضي التحقيق عدم التحقيق الاّ لأسباب تمسّ بدعوى الحق العام وتحول دون الملاحقة، اي اسباب سقوط دعوى الحق العام، او اذا كانت الوقائع ثابتة الاّ انها لا تحتمل الوصف الجرمي. فاذا تجاوز قاضي التحقيق هذا الطلب، وجب عليه اصدار قرار معلل بذلك. على ما اشرنا اليه اعلاه.

وهكذا نرى ان المشرع الفرنسي اوجد بعض القيود على حق النيابة العامة الاستنسابي في تحريك الدعوى العامة كما اعطى المواطن الحق بتحريك دعوى الحق العام وفقاً للاصول الموضوعة لها كضمانة لحقوقه حتى اذا التجأ الى العدالة كان له من مجيب.

والجدير بالذكر انه وفقاً للمادة ١١ من قانون ٢٠ نيسان سنة ١٨١٠ كان يحق لمحكمة الاستئناف اصدار امر للمدعي العام بملاحقة الجرائم في حال تلكؤه في ذلك دون مبرر جدّي. وهذا الحق كرّسته المادة ١٧٢ من قانون اصول المحاكمات الجزائية الالماني(١). وهذا ما يشكل ايضاً قيداً على حقه الاستنسابي في تحريك الدعوى العامة.

الادعاء المباشر في بعض القوانين العربية

اما في بعض الدول العربية، كالكويت ومصر والعراق والجزائر(٢)

---

(١) a) Heike Jung. Le rôle du Ministère public en procédure pénale allumande. Revue de science criminelle. 1983, 223.

b) - Karl Peters. Le Ministère Public en Allemagne. Rev. int. de Dr. Pénal. 1963, II. P. 12.

(٢) المحامي مخائيل لحود. الادعاء المباشر في القضايا الجزائية. مجلة العدل سنة ١٩٧٤. قسم المقالات الحقوقية.

فيبدو ان الادعاء المباشر امام المحكمة الجزائية غير مرخص به الا بعد ان تكون المحكمة قد وضعت يدها على الدعوى بناء لادعاء من النيابة العامة. وفيما عدا ذلك يترتب على المتضرر ان يتقدم بشكواه امام النيابة العامة او قاضي التحقيق فتضم الى ملف الدعوى. بينما اتبعت سوريا نفس النهج اللبناني فيما خص تقديم الدعوى المباشرة.

وبالتالي يستنتج من التشريعات السالفة الذكر بأن تحريك الدعوى العامة يبقى من صلاحية النيابة العامة ونعتقد انه في حال امتناعها عن الملاحقة او حفظها للاوراق لا يبقى امام الضحية سوى سلوك المراجعة امام المحكمة المدنية طلباً للتعويض عن الاضرار اللاحقة بها بالاستناد الى احكام المسؤولية المدنية.

الادعاء الشخصي المباشر امام المحكمة الجزائية

اما اذا كان المتضرر قد تقدم بادعائه مباشرة امام المحكمة الجزائية فكيف تتحرك الدعوى العامة وما هو الموقف الذي تتخذه المحكمة من هذا الادعاء؟ وفقاً للمبادىء القانونية المقررة تنظر المحكمة في الجرم المعروض عليها دون سواه من الجرائم التي يمكن ان تنسب للمدعى عليه. واذا كان لها الحق في تغيير الوصف القانوني للجرم الاّ انه يمتنع عليها الحكم في جرائم لم تعرض عليها بموجب ادعاء. ولكن هل يكفي ادعاء المتضرر بتلك الجرائم حتى تسير دعوى الحق العام بشأنها، ام ان مفعول هذا الادعاء يبقى نفسه كما لو قدم امام قاضي التحقيق؟.

يجب ان نلاحظ اولاً ان الادعاء المباشر امام المحكمة الجزائية لا يمكن ان يكون ضد مجهول اذ يجب ان تلتئم خصومة محددة بأطرافها امام

المحكمة فهي ليست قضاء تحقيق بل قضاء حكم بوجه خصم معين بشخصه وهذا ما يجعلها مختلفة عن قضاء التحقيق حيث يصح أن يتخذ المدعي صفة المدعي الشخصي ضد من يظهره التحقيق أي ضد مجهول ابتداءً.

ويترتب على وجوب عقد الخصومة هذه ان يتحمل المدعي نتائج ادعائه غير الصحيح من دعوى افتراء تقام عليه او من طلب تعويض عن الاضرار التي لحقت بمن ادعي عليه افتراءً. فدعوى الافتراء ودعوى التعويض تشكلان في الواقع ضوابط لممارسة حق الادعاء المباشر امام القضاء الجزائي في حال حدّد المدعي الشخصي هوية خصمه وطلب ملاحقته جزائياً والحكم عليه بالجريمة التي ينسبها اليه وبالتعويض عن الضرر الذي لحق به من جرّائها.

ومن ثم بالنظر لكون القانون لم يعط المحكمة صلاحية خاصة بشأن الدعوى المباشرة إذ اقتصرت المادة ٥٩ من الاصول الجزائية على السماح للمتضرر في قضايا الجنحة ان يقدم دعواه مباشرة الى محكمة الجزاء، نرى ان على المحكمة اذا كانت النيابة العامة ممثلة لديها (وهي كذلك في كل التشريعات الجزائية) ما عدا ما اعتمد منها نظام جمع وظائف النيابة العامة والحكم بشخص القاضي المنفرد كما هو الحال في لبنان (المادة ١٠٤ من قانون التنظيم القضائي) اخذت مطالعة النيابة العامة بشأنها كما هو الحال بالنسبة لقاضي التحقيق اذ ان لا شيء يبرر التمييز بين الوضعين لا سيما وان القانون لم يخصّ الدعوى الشخصية المقدمة امام القاضي المنفرد بميّزات تختلف عما قرره بشأن الدعوى المقدمة امام قاضي التحقيق. فالدعوى العامة تبقى دوماً ملكاً للنيابة العامة تمارسها باسم الدولة استيفاء لحق الدولة في العقاب ولم يجز القانون للمدعي الشخصي ان يحلّ محل النيابة العامة للقيام بما عهد لها القانون القيام به. يضاف الى ذلك ان

دعوى الحق العام يجب ان يكون لها موضوع محدد وان تساق ضد اشخاص محددين مما يقيد المحكمة الجزائية لجهة النظر فقط في الجرم الجارية الملاحقة بشأنه وبالاشخاص موضوع الادعاء. فاذا تبين لها ان هنالك جرائم اخرى او اشخاصاً آخرين امتنع عليها النظر في امرهم دون ان تكون النيابة العامة قد اتخذت موقفاً معيناً كالادعاء عليهم او طلبت التحقيق بشأن ما تبين من وقائع واشخاص اثناء المحاكمة.

ويحق للقاضي المنفرد ان يدعي بنفسه بصفه مدعياً عاماً فيما اذا تبين له ان الوقائع والادلة كافية للادعاء ومن ثم يباشر بالمحاكمة في ضوء هذا الادعاء. او انه يحيل الشكوى على الضابطة العدلية لاجراء التحقيق اللازم او على المدعي العام لدى محكمة الاستئناف فيما اذا وجد ان الشكوى تستوجب احالتها على قاضي التحقيق[1].

والمحكمة هنا، كما هو حال قاضي التحقيق، لا تتقيد بمطالعة النائب العام، بل تجري المحاكمة وفقاً لما تراه مناسباً وتقوم بالتحقيقات اللازمة التي تؤدي الى اكتشاف الحقيقة. وكما للمدعي الشخصي والمدعي العام الحق باستئناف قرارات قاضي التحقيق كذلك لهما الحق باستئناف قرارات المحكمة الجزائية وفقاً للحدود المرسومة في القانون. فالاستئناف هو الوسيلة القانونية التي تضمن وصول المتضرر الى تأمين حقوقه الشخصية فيما اذا اعترى التحقيقات او المحاكمة شوائب، وكذلك الامر فيما خص الدعوى العامة فيما اذا اعتراها عائق قام المدعي العام بتقديم الاستئناف اللازم.

---

(١) تراجع دراستنا:

. M. El AUGI. Procédure Pénale. In le Droit libanais. LGDJ. Paris. 1963 P. 124 - 125

القيود الاخرى على تحريك الدعوى العامة بواسطة الادعاء المباشر امام القضاء الفرنسي

اذا كان اتخاذ صفة المدعي الشخصي امام القضاء الجزائي الفرنسي وبالتالي تحريك الدعوى العامة على ما رأينا، رهناً بحصول ضرر شخصي ومباشر لمتخذ هذه الصفة، فان كل ضرر آخر لا يمسه شخصياً وبصورة مباشرة لا يصلح ليكون سنداً لاتخاذ مثل هذه الصفة. هذا الوضع يمكن ان يتوفر فيما اذا كان الجرم المرتكب واقعاً على مصلحة عامة او يمس بالنظام العام، عندها يعود فقط للنيابة العامة حق تحريك الدعوى العامة وان اصاب احد الافراد ضرر منه(١).

نجد الامثلة على ذلك في الاجتهاد الفرنسي الذي اعتبر ان جرم الامتناع عن الاخبار عن جناية المنصوص عنه في المادة ٦٢ من قانون العقوبات لا يعطي الحق لضحية هذا الجرم بالادعاء شخصياً على الممتنع لأن مثل هذا الموجب موضوع لمصلحة النظام العام(٢). كما اعتبر ان قوانين التنظيم المدني تتعلق بالمصلحة العامة وليس بالمصلحة الفردية(٣) وبالتالي لا تتيح للفرد الادعاء عند خرقها، مع انه برأينا ان خرق قانون التنظيم المدني يمكن أن يلحق ضرراً مباشراً بالفرد كما هو الحال عند مخالفة قوانين البناء مثلاً بالارتفاع بالبناء فوق المستوى المحدد قانوناً مما يحجب النور والهواء عن الغير وقد سار اجتهاد محكمة التمييز اللبنانية في هذا

---

(١) - Larguier. Action Individuelle et Intérêt général. in Mélanges Hugueney.
- Rubellin - Devichi - L'irrecevabilité de l'action civile et la notion d'intérêt général. JCP 1965. I. 1922.

(٢) Cass. Crim. 2 mars 1961. JCP 1961. II. 12092 note Larguier. et D. 1962. 121 note Bouzat.

(٣) Cass. Crim. 22 mai 1973. B. 229. =

الاتجاه[1]. كما اعتبر الاجتهاد الفرنسي ان القوانين المتعلقة بحظر بيع المشروبات الروحية في امكنة معينة تحمي مصلحة عامة ولا دخل للافراد في تحريك الدعوى العامة بصددها[2]. وكذلك القوانين المتعلقة بالآداب العامة التي تحظر عرض الصور الخلاعية[3].

ولكن من جهة ثانية اعتبر الاجتهاد الفرنسي انه يحق لمن لم يُغَثْ الادعاء على الممتنع عن اغاثته والملزم بها وفقاً للمادة ٦٣ فقرة ثانية من قانون العقوبات الفرنسي اذا قامت صلة مباشرة بين تفاقم حالته الصحية والامتناع عن اغاثته او لحق به ضرر معنوي نتيجة لحالة التخلي التي وجد فيها لأن المادة ٦٣ فقرتها الثانية وضعت لحماية المصلحة الشخصية ايضاً[4]. ولكن يضيف الاجتهاد ان الضرر القابل للتعويض هو فقط

= إلا ان محكمة التمييز الفرنسية بغرفتها المدنية تقبل الدعوى من المتضرر شخصياً نتيجة لمخالفة انظمة التنظيم المدني :

Civ. 20 nov. 1973 JCP 1973. IV. 431 et 7 mai 1974 D. 1974. JR 180 et civ. 27 mai 1975 D. 1976. 318 note Viney, civ. 7 nov. 1971 D. 1972 80 et obs. Durry RTDC 1973. 345 et Bredin RTDC 1972. 422 Civ. 28 fév. 1973. JCP 1973. IV. 145 et civ. 2 juil. 1974. D. 1975. 61 note Frank.

- Voir V. J. Morand. les droits des tier au respect par les constructeurs des règles d'urbanisme. JCP 1974. 1. 2661.

(١) تمييز لبناني قرار رقم ١٠٠ تاريخ ١٩٥٦/١١/٩ المحامي سنة ١٩٥٧ ص ٩٣ وباز سنة ١٩٥٦ ص ١١٥ قارن مع تمييز فرنسي Cass. Crim. 22 nov 1977. B 359.
وكذلك تمييز رقم ٤٤ تاريخ ١٩٦٢/٦/١٦ باز سنة ١٩٦٢ ص ٢٠٩.

(٢) Cass. Crim. 4 Juin 1973. JCP 1973. IV. 276.

(٣) Cass. Crim. 26 juin 1974 JCP 1975. II. 18011 note Lindon.

(٤) Paris 11 juillet 1969. JCP. 1970. II. 16375 note Chambon.
Cass. Crim. 16 et 20 mars 1972. D. 1972. 394 note Costa et JCP 1974. IV. 98 et JCP. 1973. II. 17474 note Morel et obs. Durry. RTDC 1973. 355.

الناتج للفرد عن التخلي عنه او عدم اغاثته وهذا الحق هو فقط الذي ينتقل الى ورثته اذا توفي ولا يحق لهؤلاء المطالبة بالتعويض عن الوفاة ذاتها(١)

الوضع في لبنان

اما في لبنان فنعتقد ان بامكان المواطن في حال وقوع جرم على مصلحة عامة او يمس بالنظام العام ان يتقدم بإخبار الى النيابة العامة حتى تتخذ الاجراءات المناسبة ولا يحق له اتخاذ صفة المدعي الشخصي طالما انه لم يلحق به ضرر شخصي مباشر او غير مباشر من جراء خرق القانون الخاص بالنظام العام وبمصلحة عامة اذ لا صفة له للادعاء المباشر أو لتحريك الدعوى العامة. اما اذا لحق به ضرر شخصي مباشر او غير مباشر من جراء وقوع هذا الجرم ومتصل سببياً به فيحق له اتخاذ صفة المدعي الشخصي امام القضاء الجزائي فتتحرك الدعوى العامة وفقاً للأسس المبينة آنفاً. وقد اوجدت بعض القوانين قيوداً على ذلك كما هو الحال فيما اذا وقع الجرم من قبل موظف اثناء قيامه بوظيفته فان الدعوى العامة لا تنطلق الا بعد موافقة الادارة العامة التابع لها الموظف(٢) كما انه لا يحق للمتضرر من الجرائم الواقعة على حيازة السلع والاتجار بها المنصوص عنها في المرسوم الاشتراعي رقم **١٨٩** تاريخ **١٩٤٢/٦/١٨** وجرائم الاحتكار المنصوص عنها في المرسوم الاشتراعي رقم **٣٢** تاريخ

---

(١) Amiens. 23 mars 1973. JCP 1974. IV. 98.

(٢) المادة ٦١ من المرسوم الاشتراعي رقم ١١٢ تاريخ ١٩٥٩/١/١٢ والمادة ٣١ من المرسوم الاشتراعي رقم ١٥٠ المعدلة بالمادة ١٤ من المرسوم الاشتراعي رقم ٢٢ تاريخ ١٩٨٥/٣/٢٣.

١٩٦٧/٨/٥ اتخاذ صفة الادعاء الشخصي امام محكمة الاستئناف المختصة بالنظر في مثل هذا الجرم الا بعد اقامة دعوى الحق العام اذ ان ضبط هذه الجرائم يعود فقط للموظفين المختصين دون سواهم كما انه في بعض الجرائم الواقعة على القوانين المالية والضريبية والنقل البريدي لا تجرى الملاحقة الجزائية الا بناء لادعاء الادارة المختصة فينضم اليها المتضرر شخصياً ضمن الشروط المفروضة قانوناً.

الضمانات الاضافية الممنوحة للمتضرر في تحريك الدعوى العامة

اعتبر بعض الفقهاء(١) ان حق المتضرر في تقديم الادعاء المباشر هو نوع من الحريات العامة ووسيلة لمقاومة الاضطهاد وحماية الضعفاء من بطش الأقوياء باللجوء الى القضاء. فاذا حيل دون المتضرر وتحريك الدعوى العامة بسبب تمنع القضاء عن ذلك انتقص من حرية المواطن العامة، مما يوجب فتح باب كافة المراجعات امام المتضرر بما في ذلك المراجعة امام المجلس النيابي.

وفي الواقع طالما انه يحق للنيابة العامة استئناف قرارات قاضي التحقيق في مطلق الاحوال (المادة ١٣٩ أ. ج) فنرى انه في حال قيام عائق قانوني امام المدعي الشخصي يحول دون تقديم استئناف حول موضوع او نقطة معينة في التحقيق، امكنه لفت نظر النائب العام بمراجعة

---

(١) Faustin Hélie. Traité de l'Instruction Griminelle. 2° édition. T. I. N° 524.

شفهية او رجائية مبدياً تظلمه وتمنياته ان يبادر لاستئناف قرار قاضي التحقيق حول ذلك الموضوع او تلك النقطة طالما ان النيابة العامة هي حارسة حقوق الافراد سواء اكانوا مدعين أم مدعى عليهم وهي المشرفة على سير التحقيق وهدفها تحقيق العدالة تجاه الجميع فتساعد صاحب الحق على بلوغ حقه وتستعمل ما اولتها القوانين من صلاحيات في سبيل هذه الغاية.

كما ان القوانين المرعية الاجراء توفر ضمانة اضافية للمدعي الشخصي فتخوله رفع تظلمه الى النائب العام لدى محكمة التمييز حول ما يمكن ان يبدو من توانٍ من قبل موظفي الضابطة العدلية او قضاة التحقيق فالمادة ١٧ من قانون اصول المحاكمات الجزائية خولت النائب العام لدى محكمة التمييز صلاحية توجيه التنبيه الى قضاة التحقيق والنيابة العامة وموظفي الضابطة العدلية فيما اذا بدر منهم تقاعس او تأخير في اتمام واجباتهم كما خولته حق الاقتراح على المرجع المختص ما يقتضيه الحال من تدابير تأديبية.

فالمراجعة هنا ترتدي ايضاً الطابع الاداري والمسلكي ومن شأنها ان تلفت النائب العام الى ما يمكن ان يحصل من قصور او عدم اهتمام من قبل الموجلين بالتحقيق فيأخذ على عاتقه اذا وجد انها محقة توجيه التعليمات اللازمة في سبيل اتخاذ الخطوات الرامية الى صيانة الحق وايصال الدعوى العامة الى اهدافها.

ومن ثم فان مراجعة التفتيش القضائي تشبه هذه المراجعة من حيث التدخل الاداري لمراقبة سير قضاء التحقيق ولكن عواقبها تكون اشد بالنسبة للمشكو منه اذ يصبح معرضاً للاحالة على مجلس التأديب وللعقوبات المسلكية.

أما إذا كان للمدعي من الأدلة على عدم تجرد قاضي التحقيق لظهور بوادر تحيز او تحامل عليه او خروج عن حياده فبامكانه طلب نقل الدعوى للارتياب المشروع ، كما انه يحق للمدعي العام نفسه اذا وجد مثل هذه البوادر ان يطلب نقل الدعوى للارتياب المشروع، على ما نصت عنه المادة ٤١٨ وما يليها من الأصول الجزائية. ولكي يتحقق الارتياب المشروع يجب ان تكون قد ظهرت على القاضي تصرفات شاذة وغير مألوفة ومخالفة للاصول القانونية او للمسلك القضائي المتجرد او ان يكون القاضي قد اتخذ موقفاً مخاصماً من احد المتقاضين او كان خصماً له في دعوى سابقة او عالقة امام القضاء وان لم تكن تمت للدعوى الناظر فيها بصلة إذا كان من شأنها اثارة الشك لجهة حياد القاضي من خلال تصرفات او مواقف او كلمات بدرت منه فولدت الريبة حول تحقيق العدالة من قبله بصورة موضوعية بعيدة عن الاهواء الشخصية[1] فالارتياب المشروع امر خطير جداً في سير القضاء لانه يمس الشعور بالعدل، هذا الشعور الذي يحمل المتقاضين على الاحتكام الى من يمثلون العدل . ولذلك نرى المحاكم التي ترفع اليها طلبات نقل الدعوى للارتياب المشروع حريصة على التحقق من وجود اسباب حقيقية ومقنعة تبرر تلك الطلبات.

(١) يراجع قرار محكمة التمييز المدنية ـ الفرقة الأولى. قرار رقم ٩ تاريخ ١٩٨١/١١/٩ مجلة العدل ١٩٨٣ ص ٤٧ وقرار رقم ٩ تاريخ ١٩٨٣/٤/٥ (اساس ٨٣/١٩١) وقرار رقم ١٣ تاريخ ١٩٨٧/٥/١٢ اساس ٨٧/٣٢ وقرار ١٣ تموز سنة ١٩٨٨ (غير منشور) .

النبذة الثالثة: حقوق الضحية في التشريعات الحديثة

انصب اهتمام التشريع الجزائي والعلماء الجنائيين الى عهد قريب على ضمان حقوق المدعى عليه في الدعوى الجزائية بينما اقتصر الاهتمام بالضحية على تأمين حقها بالادعاء الشخصي امام المحاكم الجزائية او المدنية دون الاكتراث لما ينتج عن هذا الادعاء من ارهاق عليها سواء أكان في حضور جلسات المحاكمة أم في الانتقال إلى المحكمة وانتظار صدور الحكم ، وكثيراً ما يتطلب ذلك سنوات، أم في تنفيذ الحكم على المدعى عليه بغض النظر عن مخاطر عدم ملاءة هذا الاخير فتكون الضحية قد اصيبت بالضرر مرتين: مرة عند حلوله عليها وأخرى نتيجة لملاحقتها الدعوى ووصولها الى لا شيء بسبب عدم ملاءة المدعى عليه؛ وبالتالي تحملها كل النفقات الناتجة عن الضرر الذي لحق بها وعن الدعوى التي تقدمت بها.

هذا الوضع اثار الاهتمام لدى العلماء الجنائيين وما عتم الامر ان ظهر في اواسط القرن الحالي علم عرف بعلم الضحية تناول من بين ما تناول حق الضحية بأن تحظى بنفس الاهتمام الذي يحظى به المدعى عليه امام القضاء الجزائي وبأن تؤمن لها ابسط السبل للوصول الى التعويض عن الاضرار التي لحقت بها وان يوجد نوع من ضمانٍ لهذا التعويض بحيث يتأمن لها بصورة فعلية وليس فقط على الورق.

ففي ما يتعلق بملاحقة الدعوى الشخصية امام المحاكم منح

التشريع الفرنسي الصادر بتاريخ ٨ تموز سنة ١٩٨٣ الضحية الحق بأن تقدم هذه الدعوى بموجب كتاب مضمون اذا كانت الدعوى من صلاحية المحكمة البدائية. كما خوّل التشريع المذكور قاضي التحقيق الزام المدعى عليه بتقديم ضمانات شخصية او عينية تضمن التعويض على الضحية وكذلك خوله صلاحية الزام المدعى عليه بأن يدفع للضحية نفقة غذائية عند الضرورة او ان يدفع لها جزءاً من الكفالة. تجدر الاشارة هنا الى ان المادة ٢٠٦ اصول جزائية لبناني اجازت للمحكمة في حال ادانتها للمدعى عليه بجنحة والحكم عليه بتعويضات شخصية ان تقرر دفع جزء من هذه التعويضات للضحية وذلك بصورة موقتة وبموجب حكم معجل التنفيذ. هذا التدبير يساعد الضحية على تغطية النفقات التي تعرضت لها من جراء الاعتداء الحاصل عليها بانتظار اكتساب الحكم الدرجة القطيعة فتبادر عندها الى طلب تنفيذه لجهة كامل التعويضات التي قررها لها بعد حسم ما دفع لها بموجب الحكم المعجل التنفيذ. كما اجاز القانوني الفرنسي للضحية الادعاء مباشرة على الضامن امام القاضي الجزائي لضمان التعويض الذي سيحكم به على المدعى عليه في جرائم الايذاء غير القصدي. وجاء القانون الفرنسي الصادر في ٥ تموز سنة ١٩٨٥ يلزم شركات الضمان، في حوادث السيارات، ان تتقدم بعرض لتعويض الضحية في مهلة اقصاها ثمانية اشهر تلي الحادث تحت طائلة الجزاء فيما اذا لم يتقدم العرض ضمن المهلة او كان غير كاف او حصل تلكؤ في دفع المبلغ الذي رضيت به الضحية.

وكان القانون الصادر بتاريخ ٣ كانون الثاني ١٩٧٧ المضاف الى المادة ٧٠٦ فقرة ٣ وما يليها من قانون اصول المحاكمات الجزائية قد لحظ التعويض على ضحايا الجرائم الماسة بالسلامة الجسدية عندما يبقى الفاعل

مجهولاً او غير مليء[1] ومن ثم جاء قانون ٢ شباط سنة ١٩٨١ ليجعل التعويض شاملاً لضحايا جرائم السرقة والاحتيال وسوء الائتمان اذا كان مدخولهم يقل عن ثلاثة آلاف وثلاثماية فرنك فرنسي في الشهر (سنة ١٩٨٥) واصبحوا في وضع مادي خطير. وحدد مبلغ التعويض الاقصى بتسعة آلاف وتسعماية فرنك عام ١٩٨٤ وقد رفع مبلغ التعويض لضحايا الجرائم الى خمسة وعشرين الف فرنك فرنسي بينما خفف قانون سنة ١٩٨٣ من شروط الحصول على التعويض فجعله مستحقاً بمجرد اثبات حصول اضطراب في وضع الضحية المالي او الصحي او النفساني.

اما لجهة التسهيلات في ملاحقة الدعوى الشخصية من قبل المتضرر فقد انشىء في وزارة العدل مكتب لمساعدة الضحايا وتوجيههم ومساندتهم في اتخاذ الخطوات القضائية التي تجعلهم يصلون الى التعويض عن اضرارهم بأسهل واقصر السبل ولحظ التشريع تسهيلات في منح المعونة القضائية[2]. أما وزير العدل فقد وجه مذكرة الى الشرطة والنيابات العامة بوجوب حسن استقبال الضحايا ومساعدتهم.

فاذا اضيف الى كل هذا انشاء صناديق خاصة لضمان حوادث السيارات والتعويض على الضحايا في حال جهالة الفاعل او عدم ملاءته، نلاحظ ان الاهتمام الحالي منصب على تحسين اوضاع ضحايا الاجرام وتعزيز حقوقهم وصيانتها والعمل على تحقيقها باقرب وابسط السبل.

---

(١) يراجع:

J. C. Maestre. L'indemnisation de certaines victimes de dommages corporels résultant d'une infraction loi du 3 janvier 1977) D. 1977. chr. 145 et Deghilage. JCP 1977. I. 2854.

(٢) هذه المعلومات مستقاة من تقرير الوفد الفرنسي الى مؤتمر الامم المتحدة السابع للوقاية من الجريمة المنعقد في ميلانو سنة ١٩٨٥. Les Droits des victimes dans le droit français.

الاهتمام الدولي بحقوق الضحية

اهتمت الامم المتحدة والجمعيات العلمية الدولية بوضع الضحية وحقوقها فنوقش الموضوع اثناء انعقاد المؤتمر السابع للامم المتحدة للوقاية من الجريمة في ميلانو سنة ١٩٨٥ بالاستناد لورقة عمل وضعتها الامانة العامة للامم المتحدة واتخذت توصيات للاهتمام بضحايا الاجرام ضمن نظام العدالة الجنائية[١]. وكذلك اقترحت بعض المراجع الجنائية وضع شرعة لحقوق الضحية على غرار شرعة حقوق الانسان[٢] تعلن وتضمن هذه الحقوق بالوسائل القانونية والادارية المناسبة على ما سنبينه في النبذة اللاحقة.

الاتفاقية الاوروبية للتعويض على ضحايا جرائم العنف (١٩٨٣)

اما مجلس اوروبا فقد وضع اتفاقية اوروبية للتوقيع عليها من قبل

---

(١) يراجع حول هذا الموضوع مؤلفنا: دروس في العلم الجنائي. الجزء الاول: الجريمة والمجرم. مؤسسة نوفل سنة ١٩٨٧ صفحة ١٢٤ وما يليها والمراجع العديدة المذكورة فيها. كما يراجع الكتاب التالي الذي يحتوي على كافة المواثيق الدولية الخاصة بحقوق الضحية:

International Protection of Victims. edited by professor Cherif Bassiouni. Editions Erés. France. 1988.

(٢) A. Normandeau:

1 - Les Droits et libertés des victimes. Revue Internationale de police criminelle. 1981. p. 229 - 231.

2 - Pour une charte des droits des victimes d'actes criminels. RSC 1983. 209 - 220 et bibliographie.

وكذلك يراجع التشريع الامريكي لحماية ضحايا الاجرام:

- US Omnibus Victims Protection Act of 1982. Washington D.C. US. G.P.O.

- The Victim's Bill of Rights. Amendments to the Consititution of California, Penal code, Welfare and Instituions Code - Sacramento. Department of Justice.

الدول الاوروبية المنتمية للمجلس(١) حول التعويض على ضحايا جرائم العنف ورد فيها ان الدول الموقعة على هذه الاتفاقية تتعهد باتخاذ التدابير اللازمة لقيام الدولة بالتعويض عن الاضرار اللاحقة بمن اصيبوا في جسدهم او صحتهم نتيجة لجرم قصدي عنيف عندما لا يمكن الحصول على مثل هذا التعويض من مصدر آخر. كما ان التعويض يشمل الاشخاص الذين كانوا على عاتق الضحية. ويُمنح هذا التعويض وان تعذرت ملاحقة فاعل الجرم او تعذر عقابه. يُمنح هذا التعويض من قبل الدولة التي ارتُكب الجرم العنيف على ارضها للمواطن التابع لاحدى الدول الاوروبية الموقعة على هذه الاتفاقية ولمواطني سائر الدول الاوروبية الاعضاء في مجلس اوروبا المقيمين الدائمين على ارض الدولة التي وقع عليها الجرم.

وتضيف الاتفاقية ان التعويض يجب ان يغطي خسارة الدخل والنفقات الطبية والاستشفائية والدفن (في حال حصول الوفاة) وخسارة النفقة المعيشية تجاه من فقدوها بفقد معيلهم. الا ان التعويض يحدد ضمن حدّ اقصى ولا يترتب دون حدٍّ ادنى ويُمكن ان يخفض او يلغى تبعاً لحالة الضحية المادية او نظراً لسلوكها قبل او بعد حصول الجرم او اذا كان من رابطة بين هذا السلوك والضرر الحاصل، او اذا كانت للضحية علاقة او كانت عضواً في جماعة اجرامية منظمة تقدم على ارتكاب جرائم العنف او اذا كان التعويض يمس بمبادىء العدالة او النظام العام.

يطرح من التعويض كل مبلغ تحصل عليه الضحية من مصدر آخر كالتأمين او الضمان الاجتماعي. وفي كل حال تحلّ الدولة محل الضحية

---

(١) Conseil de l'Europe. Convention Européenne relative au dédommagement des victimes d'in- =

في مطالبة الفاعل بالتعويض. ويجب على الدولة اتخاذ التدابير اللازمة لاعلام الضحية بامكانية حصولها على التعويض المذكور.

توصية مجلس اوروبا حول وضع الضحية في الدعوى الجزائية (١٩٨٥) ومساعدتها (١٩٨٧)

وعلى صعيد آخر ومتابعةً لتحسين اوضاع الضحية في الدعوى الجزائية وبعد دراسته من قبل لجنة من الاخصائيين اتخذت لجنة الوزراء الاوروبيين بتاريخ ٢٨ حزيران ١٩٨٥ توصية رقم ١١/٨٥ حول اوضاع الضحية في الدعوى الجزائية. ذكرتِ في مقدمتها انه بالنظر لكون نظام العدالة الجنائية اتصف منذ البدء بالتركيز على علاقة الدولة بالمجرم غير مهتم بما فيه الكفاية بوضع الضحية، مما يزيد في سوء حالها، بينما الوظيفة الاساسية لهذا النظام هي صيانة حقوق الضحية ، مما يعزز ثقتها فيه وتعاونها معه، لا سيما فيما يمكن ان تؤديه من معلومات كشاهدة، وبالنظر لضرورة الاهتمام بوضع الضحية الجسدي والنفساني والمادي والاجتماعي يجبِ اتخاذ التدابير الآتية على صعيد الشرطة والملاحقة الجزائية والاستجواب واجراءات المحاكمة وتنفيذ الاحكام وحماية خصوصيات الضحية وكذلك حمايتها في حال حصول تهديد لسلامتها.

وخلاصة التوصية انه يترتب تدريب رجال الشرطة على حسن معاملة الضحية والاهتمام بها وارشادها الى سبل متابعة دعواها دون تعرضها للمضايقات او للتأخير واعلامها عن سير التحقيق. كما يترتب

---

fractions violentes. Novembre 1983. Série des traités N⁰ 116 Et Rapport explicatif (1984)

ISBN 92 - 871 - 0305 - 4 .

على النيابة العامة عدم اتخاذ قرار بعدم الملاحقة الا بعد اعلام الضحية وتأمين التعويض عليها على ان يسمح لها بالقيام بالمراجعة اللازمة اذا ما اتخذ مثل هذا القرار. وكذلك يترتب مراعاة اوضاع الضحية وخصوصياتها وكرامتها عند استجوابها. وان لا يصار الى استجواب الحدث او المتخلف عقلياً الا بحضور اوليائه عندما يكون ذلك ممكناً كما يجب اعلام الضحية بمكان وموعد المحاكمة والاجراءات القائمة ومساعدتها في انفاذ الاحكام القضائية لجهة التعويض المقرر لها. كما يجب منح الضحية الحماية اللازمة في حال تعرضها للخطر، كخطر الانتقام مثلاً.

وتشير التوصية الى ضرورة محاولة اجراء المصالحة بين الضحية وفاعل الجرم اذا أمكن، وفي كل حال اجراء الابحاث العلمية حول فاعلية التدابير المقررة تجاه الضحية بغية تحسينها وتطويرها.

وكذلك اتخذت لجنة الوزراء في مجلس أوروبا توصية رقم ٢١/٨٧ بتاريخ ١٧ ايلول (سبتمبر) ١٩٨٧[١] من تسعة عشر بنداً أوصت بموجبها ان تتخذ كافة التدابير ضمن القطاعين العام والخاص لمساعدة الضحية بان توظف كافة الإمكانيات في سبيل مؤازرتها سواء اثناء الدعوى الجزائية ام خارجها بان تُقدَّم لها المعونة المالية والطبية والمعنوية على ان يصار الى ايقاظ الرأي العام حول هذا الواجب الانساني فيَقْدِم المواطنون على مـد يد المساعدة لضحايا الاجرام وعلى المساعدة في الوقاية من وقوع ضحايا من خلال حماية المعرّضين لخطر الاعتداء عليهم كالمسنين والأطفال.

---

(١) Assistance aux Victimes et prévention de la Victimisation Recommandation R (87) 21 du 17 septembre 1987 avec Exposé des motifs (Strasbourg 1988 ISBN 92 - 871 - 1512 - 5).

وهكذا نلاحظ ان الاسرة الدولية، سواء على الصعيد العالمي ام على الصعيد الاقليمي، وبتأثير من التيارات العلمية والفقهية والانسانية، تحركت نحو تأمين حقوق الضحية في الدعوى الجزائية فلا يبقى الاهتمام منصباً فقط على حماية حقوق المتهم بينما يقف المعتدى عليه او المتضرر في الطرف الآخر من الدعوى دون ان يلتفت اليه احد بالرغم من الآلام التي يعاني منها من جراء الاعتداء عليه والاضرار اللاحقة به والتي يعجز احياناً عن التعويض عنها كما يعجز عن المداواة والاستشفاء[1] .

---

(١) يذكر هنا بالمناسبة حلف الفضول الذي رتب التزاماً على اهل قريش بأن يعوضوا على ضحية جرم السرقة الواقع في مكة المكرمة عند عدم معرفة السارق او عدم امكان اعادة المسروق.

النبذة الرابعة: شرعة حقوق الضحية في الدعوى الجزائية

لكل شرعة مقدمة ولا نجد افضل من قول الخليفة ابو بكر الصديق كمقدمة لحقوق الضحية: «القوي ضعيف عندي حتى أخذ الحق منه. والضعيف قوي عندي حتى أخذ الحق له».

فالضحية هي الضعيف في الدعوى الجزائية لأنها مصابة بمكروه ومنتقصة القدرة الجسدية او المالية او المعنوية بسبب وقوع الاعتداء عليها لذلك وجب ان تكون القوية في المطالبة باصلاح حقها والتعويض عليها بما يرضي النفس ويزيل الضرر بأقرب السبل. هذا ما عبرت عنه محكمة استئناف بيروت المدنية (قرار رقم ٣٥ تاريخ ١٩٥٨/١/١٠ حاتم ج ٣٣ ص ٥٦) عندما أقرت للمتضرر بحق مداعاة الضامن مباشرة معتبرة «انه في الغالب ضعيف معدم بعكس الضامن الذي يكون دائماً قوياً».

وبالتالي يمكن رسم الخطوط الكبرى لشرعة حقوق الضحية في الدعوى الجزائية على الشكل التالي:

١ - ان مبدأ المساواة امام القضاء يفرض ان تحظى الضحية بنفس الاهتمام الذي يحظى به المدعى عليه او المشتبه اثناء النظر في الدعوى الجزائية بحيث لا يجوز احترام الضمانات التي فرضها القانون لحماية حقوق هذا الاخير دون احترام حقوق الضحية.

٢ ـ ان الضحية بحاجة لاهتمام كلي من قبل المراجع القضائية كافة لأنها الطرف الذي حلّ عليه الجرم بكافة آثاره السلبية والمفجعة احياناً.

٣ ـ لا يجوز بأية صورة من الصور ان تعامل الضحية وكأن لها ضلعاً في ما حدث الا اذا ثبت انها ساهمت بصورة او باخرى في حدوث الجريمة، عندها تخضع لنفس الاجراءات التي تتخذ بحق سائر المساهمين ما عدا ما تقرره لها المحاكم من تعويض عن الجرم الحاصل فيها اذا ارتد عليها ضرر منه[١] .

٤ ـ يجب التنبه دوماً الى عدم ارهاق الضحية بحضور جلسات المحاكمة مما يسبب لها ضياعاً في الوقت ونفقات وانقطاعاً عن العمل ربما ارتد سلباً على وضعها الوظيفي فتُهدر حقوقها مرتين: الأولى بسبب الجريمة والثانية بسبب المضايقات التي تلقاها من ارباب العمل وكذلك بسبب نفقات الانتقال وتفويت الدخل عليها. ولذلك امكن اعطاؤها الحق بعدم المثول امام المحكمة بعد ان تكون قد اتخذت صفة الادعاء الشخصي فيحكم لها بمطالبها المحقة عند ثبوتها دون وجوب متابعتها لجلسات المحاكمة.

٥ ـ لا يجوز بأية صورة من الصور اخضاع الضحية لاستجواب من شأنه ان يحرجها امام الجمهور او يمسّ بكرامتها او بسمعتها او يخدش احساسها او يشكل اهانة لها او يمس بادبياتها (لا سيما في الجرائم الجنسية

---

(١)
- J. Denis. L'action civile de la victime en situation illicite. D. 1976. 243.
- Vouin. La participation volontaire de la victime à l'infraction pénale. RSC. 1952. 346.
- Cass. Crim. 7 juin 1945. D. 1946. 149. note Savatier et JCP 1945. II. 2955 note Hémard et Cass crim. 13 juin 1978. D. 1979. Inf. rap. p. 9.
Cass crim. 8 déc 1953. D. 1954. 437 note Vouin et Rapport Brouchot JCP 1952. II. 7074.

التي كانت ضحيتها) او يؤثر في نفسيتها او وضعها الذهني. واذا كان لا بد من استفسار فيجب ان يُجرى بصورة سرية تراعى فيه النواهي المبينة آنفاً. كما لها الحق بان تمتنع عن الاجابة على اي سؤال يمكن ان يؤثر في وضعها القانوني او الشخصي او النفساني او الاجتماعي.

٦ - ان حق الضحية بالاستعانة بمحام او بأحد اصولها اذا كانت قاصرة حق مقدس لا يجوز تجاوزه.

٧ - حق الضحية بأن يُجرى التحقيق ومن ثم المحاكمة ضمن مهلة معقولة دون بطء او تباطؤ من قبل اي من اجهزة العدالة الجنائية.

٨ - حق الضحية في عرض دعواها ومتابعتها، وتقديم الادلة حق مقدس لا يجوز الانتقاص منه او تجاوزه او الحدّ منه الا اذا تبين ان ممارسته تجاوز الاصول القانونية المعتمدة او حسن النية.

٩ - للضحية حق في ان تحصل على تعويض موقت من قبل المرجع القضائي الواضع يده على الدعوى في حال قامت ادلة مقنعة حول مسؤولية المدعى عليه. كما لها الحق في ان تطلب من قاضي التحقيق او من قاضي الحكم ان يلزم المدعى عليه بتقديم ضمانات عينية او شخصية تكفل تنفيذ الحكم عليه بالعطل والضرر عندما يصبح نافذاً.

١٠ - للضحية حق على الدولة بان تعوض عليها اضرارها في حال جهالة او عدم ملاءة الفاعل. في هذا السبيل على الدولة ان تنشىء صندوقاً خاصاً لهذه الغاية.

١١ - للضحية الحق في ان تطلب ادخال شركات التأمين في المحاكمة الجزائية حتى يصدر الحكم بوجهها فيصبح نافذاً بحقها بمجرد

انبرامه . كما لها الحق في ان تطلب من المحكمة ان تلزم شركة التأمين القيام ، ضمن مهلة تحددها ، باجراء مصالحة مع الضحية حول حقوقها الشخصية عندما تتوفر القناعة ، اثناء المحاكمة ، بأن المضمون كان مخطئاً في تصرفه ، فاذا تمنعت كان للمحكمة ان تحكم على شركة التأمين بتعويض اضافي .

١٢ ـ تعفى الضحية من الرسوم والنفقات والتأمينات عند ثبوت فقرها او عجزها او وجود موجبات عائلية او شخصية ترهق مدخولها.

١٣ ـ للضحية التي اصيبت بجسدها ان تطلب تطبيبها واستشفاءها على نفقة الدولة على ان تحل الدولة محلها في استعادة النفقات من المدعى عليه.

١٤ ـ ينشأ ضمن نطاق كل نيابة عامة مكتب تابع للنائب العام مهمته مساعدة الضحية في ملاحقة دعواها والحصول على حقوقها واسداء المشورة اليها وطلب تعيين محام لها من قبل نقابة المحامين اذا كانت في حالة الفقر والعوز.

١٥ ـ للضحية حق في ان تطلب من النيابة العامة تأمين الحماية لها في حال شعرت بأنها معرّضة لخطر الاعتداء عليها وكذلك تأمين الملجأ لها اذا كانت او اصبحت دون مأوى بسبب الجرم الواقع عليها او على ممتلكاتها (كالحريق او الهدم مثلاً).

١٦ ـ للضحية الحق في القيام بكافة المراجعات القضائية والادارية حفظاً لحقوقها.

١٧ ـ في حال وفاة الضحية يحلّ محلها ورثتها الشرعيون لمتابعة الدعوى تحصيلاً للحقوق التي كانت ستؤول لمورثتهم.

النبـذة الخـامســة: المـدعي الشخصي اثنــاء التحقيق والمحاكمة الجزائية

بالرغم من ان القانون اناط الدعوى العامة الرامية الى التجريم والعقـاب بالنيـابة العـامة كـما اعطى قـاضي التحقيق وقـاضي الحكم الصلاحيات الكاملة لتقصّي الحقيقة وجمع الادلة فان المدعي الشخصي يقوم من جهته بدور بارز في الدعوى الجزائية اذ يمكنه حضور جميع اعمال التحقيق ما عدا استماع الشهود (المادة ٧١ اصول جزائية). وله ان يستعين من اجل ذلك بمحام. وبديهي انه يحق له تقديم كافة البيانات والمستندات ولوائح الشهود وكل ما من شأنه انارة التحقيق وتأييد دعواه. كما له ان يطلب تعيين الخبـراء في الامور الفنيـة وله ان يقـدم جميع الملاحظات التي يراها مناسبة حول ما يرد في تقاريرهم كما له ان يطلب اعادة المعاينة الفنية من قبل خبراء جدد واجراء الكشف الحسي من قبل القاضي.

ومن حق المدعي الشخصي تبلّغ طلبات اخلاء السبيل المقدمة من الموقوفين في الدعوى وابداء الملاحظات بشـأنها وطلب ردها واستئنـاف القرارات الصادرة بشأنها (المواد ١١٦ و١٢٠ و١٢١ اصول جزائية). كما للمدعي استئناف قرارات قاضي التحقيق التي تمنع المحاكمة عن المدعى عليه باعتبار ان الفعل لا يؤلف جرماً او لفقدان الدليل بحقه (المادة ١٣٩ معطوفة على المادة ١٣١ اصول جزائية) وكذلك القرار القاضي باعتبار

الفعل مخالفة وقد اخلي سبيل المدعى عليه على هذا الاساس (المادة ١٣٩ معطوفة على المادة ١٣٢ اصول جزائية) والقرار المتعلق بالدفع بعدم الصلاحية وكذلك كل قرار من شأنه ان يضرّ بحقوقه الشخصية (المادة ١٣٩ اصول جزائية).

ولا شك في ان قرار عدم اجراء التحقيق في الشكوى المقدمة من المدعي المتخذ صفة الادعاء الشخصي يعتبر من القرارات الماسة بحقوقه الشخصية ويكون بالتالي قابلاً للاستئناف. وهذه ضمانة للضحية تجاه تمنّع قاضي التحقيق عن اجراء التحقيق او عدم اعطاء الشكوى مجراها القانوني. وقد ذهب الاجتهاد الى ابعد من ذلك اذ قررت محكمة التمييز الفرنسية[١] بانه لا يحق لقاضي التحقيق من خلال نظرة مجردة للفعل دون قيامه بالتحقيق حوله اعتبار ان هذا الفعل لا يشكل سوى مخالفة وبالتالي لا يحق للمدعي اتخاذ صفة المدعي الشخصي بشأنه. فالقرار المتخذ بهذا الشأن يعتبر بمثابة رفض للقيام بالتحقيق وبالتالي متخذاً خارج اطار المادة ٨٦ التي حددت حصراً الحالات التي يمكن فيها لقاضي التحقيق عدم اجراء التحقيق.

---

(١) Cass. Crim. 18 mai 1971. B. 160 et 18 avr. 1929. D. P. 1930. 1. 40.

يراجع قرار محكمة التمييز الذي يمنع اتخاذ صفة المدعي الشخصي امام قاضي التحقيق عندما يكون الجرم مخالفة لانظمة شرطية فلا يحق بالتالي للضحية طلب اجراء تحقيق في المخالفة لأن هذا الامر محصور بالنائب العام حسب المادة ٧٩ اصول جزائية فرنسي. إلا أنه إذا حرّك النائب العام الدعوى العامة في المخالفة فانه لا يوجد اي نص يمنع عندها المدعي من اتخاذ صفة المدعي الشخصي منضماً بالتالي الى الدعوى العامة:

Cass. Crim. 28 oct. 1974. B 304.

الفرع الاول: من هو المدعي الشخصي

المتضرر

الادعاء الشخصي في الدعوى الجزائية حق لكل متضرر من الجرم موضوع الملاحقة شرط ان تقوم الصلة السببية بين الضرر المدعى به والجرم. وسنبحث لاحقاً في الضرر المباشر والضرر الفرعي. ويقتضي الآن ان نحدد الاشخاص الذين يحق لهم اتخاذ صفة المدعي الشخصي تبعاً للدعوى العامة امام القضاء الجزائي.

يكفي ان يكون المدعي قد تضرر شخصياً من الجرم موضوع الملاحقة الجزائية حتى يحق له اتخاذ صفة المدعي الشخصي وان لم يقع الجرم حتماً على شخصه(١)، كالزوج الذي تصاب زوجته بعطل دائم بسبب جرم وقع عليها مما يسبب له الالم الدائم ويرتب عليه اعباء

---

(١) يراجع على سبيل الاستئناس في حالة وفاة المجنى عليه

Paris. 7 avr. 1949. S. 1949. 2. 174

Cass. Crim. 15 oct 1979. G. P. 1980. 258.

مع الاشارة إلى أنه اذا لم يؤد الجرم إلاّ إلى الايذاء فان محكمة التمييز الفرنسية ترفض طلب التعويض من الزوجة والوالدة والأقارب بحجة انهم لم يصابوا مباشرة من الجرم وان الاضرار التي يدّعونها ناتجة عن نتائج الجرم (!).

Cass. Ass. Plénière. 12 janv. 1979. JCP 1980. 19335 Rapport Ponsard,obs. Cartier et Cass. Crim. 24 janv 1979. G. P. 1979. 2. som. 529.

(٢) Cass. Crim. 4 mai 1954 JCP 1954. 8245 obs. Esmein et RTDC 1954 656. obs Mazeaud. (un préjudice découlant des conséquences du délit n'est pas admis).

رفضت محكمة التمييز الفرنسية في قرارها هذا دعوى الزوجة التي اصيب زوجها يوم الزواج بحادث ادى الى عطل جسدي هام والمبنية على هذه الاصابة وعلى الخلل الذي اصاب حياتها

وواجبات اضافية نحو زوجته واولاده[٢] وكالوالد الذي يصاب ولده بالشلل او بعاهة او بتشويه فيطلب التعويض عن الالم الذي يشعر به وعن الاعباء المالية التي ستترتب عليه من جراء الجرم كالمداواة المستمرة والاعالة الشخصية والنفقات التي يرتبها وضعه المستجد.

اهلية المتضرر للمقاضاة

ويشترط في من يتقدم بالدعوى امام المرجع الجزائي ان يكون ذا اهلية للمداعاة فلا تسمع الدعوى من قاصر او مجنون الا بواسطة ولي او وصي اذ يترتب على الادعاء واجبات تفترض الادراك والارادة والوعي لدى من يتقدم به والاهلية لممارسة الحقوق. واذا كان المدعي من المحجور عليهم او من الذين رفعت يدهم عن ادارة اموالهم، كحالة المفلس، فللقيّم او لوكيل التفليسة ان يتقدم بالادعاء. الا انه في حالة الافلاس يحق للمفلس اقامة الدعوى شخصياً فيما اذا كان الجرم يمسّ بشخصه او شرفه او سمعته او مكانته الادبية او الاجتماعية او المهنية او مصلحة معنوية معينة.

الدائن

طالما ان الدعوى المدنية ترمي الى الحصول على تعويض مالي او عيني فهي تقع ضمن ذمة المدعي الشخصي المالية وبالتالي ضمن دائرة حق الارتهان العام تجاه الدائنين (المادة ٢٦٨ موجبات وعقود).

= بحجة ان هذه الاضرار لم تحدث مباشرة من الجرم بل من نتائجه وبالتالي تقع خارج نطاق المادة الاولى فقرتها الثانية من قانون التحقيقات الجزائية (القديم). وقد أشرنا في اكثر من موضع بأن هذا الحل غير وارد في لبنان بالنظر للنصوص القانونية المعمول بها.

وقد اجاز القانون للدائن ان يستعمل باسم مدينه جميع الحقوق وأن يقيم جميع الدعاوى المختصة به ما خلا الحقوق والدعاوى المتعلقة بشخصه دون سواه (المادة ٢٧٦ موجبات وعقود تقابلها المادة ١١٦٦ من القانون المدني الفرنسي). وبما ان الدعوى المدنية امام القضاء الجزائي تخضع للاحكام العامة التي ترعى الحقوق المدنية، ما عدا ما استثني منها بنص خاص، فان المادة ٢٧٦ موجبات وعقود تخول اذاً الدائن ممارسة الدعوى المدنية نيابة عن مدينه فيما اذا تقاعس عن اقامتها او متابعتها وذلك ضماناً لحقوقه الشخصية من خلال تعزيز ذمة مدينه المالية والتي له عليها حق ارتهان عام.

يثير الاستثناء الوارد في المادة ٢٧٦ (١١٦٦ فرنسي) لجهة الدعاوى المتعلقة بشخص المدين واشتراط حصول الضرر الشخصي والمباشر من الجرم (المادة ٢ اصول جزائية فرنسي) صعوبات في وجه قبول الدعوى المدنية من قبل الدائن فيما اذا كان الجرم قد اصاب نفس او جسد المدين دون ماله او لان الضرر اللاحق بالدائن لا يتصف بالضرر الشخصي الناتج مباشرة عن الجرم.

فبعد ان قبلت محكمة التمييز الفرنسية دعوى الدائن نيابة عن مدينه بسبب الجرم الواقع على مال هذا الاخير[١] عادت فرفضتها ما لم يثبت الدائن ضرراً شخصياً مباشراً حلّ به، وذلك تطبيقاً لنص المادة الثانية من قانون أصول المحاكمات الجزائية[٢] وسنبين ذلك لاحقاً عند بحثنا مواصفات الضرر الذي يجب أن يعتبر شخصياً وحالاً.

---

(١) Cass. Crim. 19 mars 1941. D. 1941. 247.

(٢) Cass. Crim. 16 janv. 1964. D. 1964. 191 et note

Cass. Crim. 24 avril 1971. B. 117 et Revue Sociale 1971. P. 608 note Bouloc.

اما بالنسبة الى لبنان فان نص المادة ٦ من قانون اصول المحاكمات الجزائية اجاز اقامة دعوى الحق الشخصي امام القضاء الجزائي لكل متضرر من الجرم. وبالتالي يمكن القول تطبيقاً للمادة ٢٧٦ موجبات وعقود انه يحق للدائن في حال تقاعس مدينه عن اقامة الدعوى المدنية للتعويض عن الاضرار المادية اللاحقة به والواقعة على امواله اقامة مثل هذه الدعوى بالنظر لاحد اعتبارين:

اما ان الجرم انتقص من ذمة مدينه المالية بسرقة او اتلاف الاموال التي تتألف منها هذه الذمة واما انقص من ملاءة المدين، وفي كلتا الحالتين يلحق بالدائن ضرر مباشر يصيب حق ارتهانه العام على اموال مدينه.

اما اذا كان الضرر اللاحق بالمدين جسدياً فيقتضي التمييز بنظرنا بين عدم تأثير هذا الضرر على حقوق الدائن فيمتنع عليه اقامة الدعوى بدلاً من مدينه لعدم حصول ضرر له وبين تأثير هذا الضرر الجسدي مباشرة على ذمة مدينه المالية فينتقص منها، كما لو اصبح عاجزاً عن العمل وكان عمله مورد رزقه الوحيد وضمانة الدائن الوحيدة لايفاء الدين، مما يلحق الضرر بحق ارتهان الدائن العام على اموال المدين وبالتالي يحق له كمتضرر اقامة الدعوى المدنية بدلاً من مدينه في حال تقاعس هذا الاخير عن اقامتها او متابعتها[1].

اما اذا كان الضرر اللاحق بالمدين من جرّاء الجرم ضرراً يمسّ بشخصية الانسان وشعوره ومكانته وسمعته فان الدعوى المدنية بشأنه ترتدي الطابع الشخصي المحض ولا يحق للدائن ممارستها عنه وان كانت ذات مردود مادي على ذمة المدين اذ ان التصاق الجرم بذاتية الشخص

---

(١) لمراجعة الآراء الفقهية المختلفة حول الموضوع: د. عاطف النقيب. اصول المحاكمات الجزائية. ذكر سابقاً. صفحة ٢٠٧.

وكيانه الانساني والاجتماعي يضفي عليه الطابع الفردي المحض فيبقى للمدين المتضرر من الجرم وحده الحق في تقرير ما يفعله كردة فعل على ما اصابه من ضرر.

الضامن والمتفرغ له عن الدين

يحلّ الضامن الذي دفع للمتضرر تعويضاً عن الاضرار اللاحقة به من جراء الجرم الواقع عليه محل المضمون في مداعاة متسبب الضرر وذلك وفقاً لاحكام الحلول، اي الاستبدال المنصوص عنه في المادة ٣١٠ موجبات وعقود[١]. كما يحل المتنازل له عن دين محل الدائن الاصلي تجاه المدين وفقاً للمادة ٢٨٠ وما يليها موجبات وعقود. وبما انه يمكن لكلا الضامن والمتفرغ له ممارسة الدعوى تجاه المدين بهدف استيفاء الدين فهل يمكنهما التقدم بالدعوى الشخصية مكان المتضرر، كل بالاستناد للحق الذي يعطيه اياه الحلول ام التفرغ؟

مبدئياً لا يوجد مانع قانوني من ذلك طالما ان من نتائج الحلول ان تضع الضامن في مكانة المتضرر ـ المضمون لتحصيل التعويض الذي قام بدفعه كما تضع المتفرغ له عن الدين بمنزلة الدائن الاصلي فيمارس

---

(١) ولكن يجب الملاحظة أن ضامن الاضرار فقط هو الذي يحق له الحلول محل المضمون. اما الضامن في بوليصة تأمين على الحياة أو على الاصابات الجسدية فلا يحق له الحلول محل المضمون لان ما يدفعه لهذا الأخير يشكل التزاماً مستقلاً من قبله معلقاً على حدوث الوفاة أو الاصابات ولا يمكن اعتباره بمثابة الضرر اللاحق به (اي بالضامن) بل هو التزام وجوبي عليه.

Picard et Besson. Les assurances terrestres. II. Le contrat d'assurance. 5e édit. LGDJ. 1982 N° 33.

كما أن المادة ٢/١٣١ من قانون الضمان الفرنسي نصت على هذا المنع غير القابل للاتفاق المخالف. نفس المرجع رقم ٤٤١.

الدعوى وفقاً لما صار بيانه اعلاه الآ ان هنالك عقبات تنتصب في وجه هذا الطرح بمطلقه باعتبار:

١ - ان صلاحية القضاء الجزائي تنصرف اصلاً الى النظر في الملاحقة الجزائية باعتبار ان الجرم احدث اهتزازاً في امن المواطن والمجتمع وبالتالي يقتضي الاهتمام بما يجب اتخاذه من تدابير وقائية وعلاجية للحؤول دون تكرار المجرم لجرمه فتنزل به العقوبة الرادعة والزاجرة.

٢ - ان الدعوى الاصلية التي تتحرك امام القضاء الجزائي انما هي الدعوى العامة ويعود للنائب العام تحريكها واطلاقها وثانوياً للمتضرر من خلال اتخاذه صفة المدعي الشخصي.

٣ - تقوم الدعوى الشخصية في هذه الحال بوظيفتين: تحريك الدعوى العامة وتمكين المتضرر من الحصول على تعويضه بأقرب السبل[١] وبالتالي تفترض ان المتضرر بالذات هو الذي يقيمها ويتابعها.

٤ - ان الاهتمام الكلي بالدعوى العامة، وهي الأصل، يضع الدعوى المدنية في المصاف الثاني اذ على الأولى، بصورة عامة، يتوقف مصير الثانية. وطالما الامر كذلك فلا يجوز اغراق المحكمة الجزائية بكل ما يتفرع عن الدعوى المدنية من دفوع ودفاعات وتفسير للعقود وتحديد للالتزامات.

لذلك نرى ان الاجتهاد الفرنسي يرفض رفضاً تاماً سماع دعوى الدائن والمتفرع له[٢] ولم يسمح للضامن بالتدخل في الدعوى الجزائية الا

---

(١) F. Boulan. Le double visage de l'action civile devant la juridiction répressive. JCP 1973. I. 2563.

(٢) Cass. Crim. 25 fév. 1897. S. 1898. I. 201 note Roux (pour le cessionnaire). =

بعد صدور قانون ٨ تموز سنة ١٩٨٣ الذي اجاز له ذلك. وكانت قرارات الرفض مبنية ظاهرياً على عدم توفر الضرر الشخصي والمباشر الناتج عن الجرم وضمناً حسب ما يرى بعض المؤلفين[١] حتى لا يتاح لغير ضحية الجرم تحريك الدعوى العامة. وهذا رأي وجيه لا سيما متى اتُخذت الدعوى الجزائية كوسيلة اكراه او تهديد او حتى ابتزاز من قبل الدائنين.

وبالنظر للنصوص القانونية المعمول بها في لبنان والتي تعتمد الضرر المباشر وغير المباشر كسند للدعوى المدنية امام القضاء الجزائي، وقد لحظت ذلك صراحة المادة ١٣٢ من قانون العقوبات التي عطفت على المواد ١٣٤ - ١٣٦ موجبات وعقود، نرى ان مثول الدائن او المتفرغ له او الضامن الذي حلّ محل المتضرر في الدعوى الجزائية يكون عن طريق التدخل في الدعوى لمتابعة دعوى المتضرر المدنية بدلاً عنه بعد ان يكون هذا الاخير قد مارسها اما تبعاً لتحريك الدعوى العامة من قبل النيابة العامة واما اطلاقاً لهذه الدعوى عن طريق الادعاء المباشر. والحلول المذكور جائز في الدعوى امام القضاء المدني وفقاً لما نصت عليه المادة ٤٨ من قانون اصول المحاكمات المدنية الجديد وليس ما يمنع قانوناً من حصوله في الدعوى المدنية المقدمة امام القضاء الجزائي. وغالباً ما تلحظ

Cass. Crim. 16 janv. 1964. D. 1964. 191 et note

Cass. Crim. 27 oct. 1964. JCP 1964. IV. 153.

Cass. Crim. 9 janv. 1973 JCP 1974. II. 17674 note Bouloc

Cass. Crim. 10 oct. 1957. D. 1958. 386 note Meurisse (pour l'assureur).

Cass. Crim. 18 mars 1941. D. A. 1941. 247 (l'action oblique du créancier refusée).

(١) Anne d'Hauteville. L'intervention des assureurs au pocès pénal en application de la loi du 8 juillet 1983. JCP. 1984. 3139.

عقود الضمان بنداً يخول الضامن ادارة الدعوى المدنية فبالاحرى تدخله في الدعوى وحلوله محل المضمون بعد ان يكون هذا الاخير قد اتخذ صفة الادعاء الشخصي.

اما اذا لم يكن المتضرر قد قدم ادعاء شخصياً امام القضاء الجزائي ولم تتحرك الدعوى العامة فلا يحق للدائن او لمن حل محل المتضرر اتخاذ صفة الادعاء الشخصي لتحريك الدعوى العامة لان لا صفة له لطلب انزال العقوبة بحق فاعل الجرم ولأنه بالنسبة لمصالحه المدنية يمكنه المداعاة بها امام القضاء المدني كما يحق ذلك للمتضرر نفسه اذا شاء الادعاء امام هذا القضاء دون القضاء الجزائي. اما اذا كان قد حلّ ضرر شخصي بصورة مباشرة بالدائن او الضامن، كما هو الحال في جريمة الاحتيال بغية ابتزاز مالهما، فلا شك في ان لهما الحق باقامة الدعوى المدنية مباشرة بصفتهما متضررين من الجرم فتنطلق الدعوى العامة تبعاً لها فيها اذا لم تكن النيابة العامة قد حرّكتها. وهذا الامر ليس بالنادر في زمن كثرت فيه العمليات الاحتيالية التي تتم بالتواطؤ بين المضمون والناقل البحري والقبطان بغية الارتداد على الضامن بقيمة البضائع المضمونة والتي يُدّعى غالباً بأنها غرقت مع الباخرة او اغرقت لانقاذ الباخرة. انما ما يميز هذه الدعوى هو انها دعوى شخصية ناتجة عن جرم استهدف حقوق الضامن بالذات وليست دعوى حاصلة بالنيابة عن المضمون.

الورثة

طالما ان الدعوى المدنية ترمي الى الحصول على تعويض مالي او عيني فانها تشكل جزءاً من ذمة المدعي الشخصي المالية وبالتالي تنتقل مع مفاعيلها الى ورثته فيتابعونها بصفتهم هذه كامتداد لشخص المورث.

ويقتضي التمييز بين عدة حالات:

١ ـ اذا ادى الجرم الى وفاة المورث فان الدعوى التي يقيمها هؤلاء تشكل دعوى شخصية عن الاضرار المادية والمعنوية التي لحقت بهم من جراء الوفاة وعليهم بالتالي اثبات هذه الاضرار. كما لو كان المتوفى المعيل الوحيد لزوجته واولاده او والديه. اما الاضرار المعنوية والمتمثلة غالباً بالآلام التي عاناها الورثة من جراء الوفاة فان تقديرها يتوقف على صلة القرابة والمحبة والعاطفة التي كانت تربط الورثة بالمتوفى.

٢ ـ ان الورثة لا يرثون الا ما كان قد دخل في ذمة مورثهم المالية قبل الوفاة. وبالتالي لا يمكنهم ممارسة دعوى التعويض عن الوفاة التي حلت بمورثهم من جراء الجرم[1] لأن الوفاة ذاتها تنهي الشخصية الانسانية ومعها المقدرة على اكتساب الحق فتغلق باب الذمة المالية على ما هي عليه في لحظة الوفاة. ولا يمكن بالتالي للورثة ان يأخذوا من هذه الذمة الاّ ما كان داخلها في لحظة الوفاة.

٣ ـ اما اذا توسط زمن ولو قصير جداً كان معه المورث مدركاً او غير مدرك[2] لما اصابه فانه يتولد له الحق بالتعويض عما عاناه من اضرار

---

(١) محكمة جنايات جبل لبنان قرار رقم ٣ تاريخ ١٩٨٧/١/٨ مجلة العدل ١٩٨٧ ص ٢١٩.
د. عاطف النقيب. النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي. منشورات عويدات بيروت ١٩٨٣ ص ٢٦٤ وأصول المحاكمات الجزائية صفحة ٢١٠.
وقد حصل نقاش مؤيد ومناهض لهذا الاتجاه. يراجع تعليق الاستاذ جرجس سلوان على حكم القاضي الجزائي في المتن رقم ١٩٨٧/١٧١ مجلة العدل ١٩٨٧ صفحة ٢٣٠ ـ عن المسألة الرابعة ـ.

(٢) الغيبوبة ضرر بذاتها مع ما تلحقه بالجسم من ارتخاء أو تشنج وما تتطلبه معالجتها من تدخل طبي وتغذية بواسطة المصل ونفقات استشفاء وتطبيب وسهر على المريض وقضاء حاجاته الأساسية الخ...

وآلام بفعل الجرم الذي اودى فيها بعد بحياته. هذا الحق يكون قد دخل ذمته المالية وهو قابل للانتقال ممارسة او عيناً اذا كان قد تحقق بصورة مالية او عينية. كما يتولد لورثته حق بطلب التعويض عن الآلام التي شعروا بها لرؤية مورثهم يتألم او مشوهاً او فاقداً الوعي بصورة لم يستيقظ منها. ويتحقق القاضي من جدية الطلب ومن العلاقة التي كانت قائمة بين من يطالب بالتعويض والمتوفى.

٤ ـ اذا وقع الجرم في حياة المتوفى وأدى الى اصابته بالايذاء الجسدي او المعنوي فان لورثته الحق بمتابعة دعواه بالتعويض بعد وفاته لان الحق بالتعويض دخل ذمته المالية بمجرد وقوع الجرم عليه. كما لهم الحق باقامة الدعوى اذا كان المتوفى قد تخلف عن اقامتها لسبب من الاسباب ولا يمكن اعتباره قد تخلى عنها بمجرد حصول هذا التخلف لان اسقاط الحق يجب ان يتجلى بفعل ارادي ثابت، صريح او ضمني، يكون مفصحاً عن هذه الارادة، لا ان يستنتج استنتاجاً من التخلف عن اقامة الدعوى. وهذا الامر يسري على الدعوى بالاضرار الجسدية والمعنوية على السواء ولا يمكن التوقف عند الرأي القائل بأن الدعوى بالاضرار المعنوية هي حق شخصي للمتضرر اذا تخلف عن ممارستها اثناء حياته امتنع على ورثته اقامتها لان هذه الدعوى حق من حقوقه الواقعة ضمن ذمته المالية فتنتقل مع هذه الذمة الى الورثة سواء اكان قد باشر بممارستها فيتابعها الورثة واذا لم يكن قد باشرها فلهم القيام بذلك. وهذا ما قررته محكمة التمييز الفرنسية ـ غرفتها المختلطة، بموجب القرار تاريخ ٣٠ نيسان سنة ١٩٧٦[١] عندما اعتبرت انه يعود لورثة الوالدين بعد وفاة هؤلاء الحق بممارسة دعوى التعويض عن الالم الذي اصابهم بسبب وفاة ولدهم.

---

(١) Cass. ch. Mixte. 30 avril 1976. D. 1977. 185 note Contamine - Raynaud وتتعلق بإقامة =

٥ ـ المسألة التي يمكن ان تطرح على بساط البحث هي مدى تأثير خطأ المورث في حدوث الجرم الذي ادى الى وفاتـه على حق الـورثة بالتعويض عن هذه الوفاة؟ هل من شأن هذا الخطأ الانتقاص من حقهم؟.

بصورة اولية يبدو الجواب بالنفي باعتبار ان الورثة يتقدمون بدعوى شخصية ناتجة عن ضرر شخصي لحق بهم من جراء حصول الوفاة بسبب الجرم المرتكب ولا تأثير لخطأ موكلهم الذي ساهم في حصـول الجرم على حقهم الشخصي الذي يأخذ مصدره من الضرر الذي احدثته الوفاة لهم بغض النظر عن اي اعتبار آخر.

هذا ما ذهبت اليه الغرفة الجزائية في محكمة التمييز الفرنسية في بادىء الامر معتبرة ان للورثة الحق بالتعويض الكامل عن الضرر اللاحق بهم شخصياً[١]. الاّ ان غرف محكمة التمييز الفرنسية مجتمعة اصدرت قراراً مناهضاً لهذا القرار معتبرة انه يجب ان يؤخذ بعين الاعتبار عند تحديد التعويض الذي يطالب به الورثة عن وفاة مورثهم الخطأ الذي ارتكبه وساهم في حصول الجرم الذي اودى بحياته[٢]. وكانت الغرفة الجزائية قد اوضحت في قرار لها بان خطأ المورث يسري على الورثة في

= الدعوى بسبب الضرر المعنوي بعد الوفاة ولو لم يمارسها المتوفى أثناء حياته. أيضاً نقض مصري تاريخ ١٩٤٤/٢/١٣ مجموعة القواعد القانونية الجزء الثاني صفحة ٦٣٧ صفحة ٢٤٥.

(١) Cass. Crim. 26 déc. 1960 JCP 1961. 12193 note Esmein, 15 Juin 1961. D. 1961. 735 et 24 janv. 1963. D. 1963. 264.

(٢) Cass.Chambres réunies 25 nov.1964 D.1964. 733 conclusions Aydalot.
Cass. Assemblée plénière. 19 juin 1981. D. S. 1982. P 85. Rapport Cabannes. observations Chabas.

احتساب التعويض[1] ومن ثم جاء قرار محكمة التمييز بغرفها المجتمعة يؤكد هذا المبـدأ باعتبار ان مصدر الدعوى بالتعويض هو نفس الفعل الاصلي الذي يجب ان يؤخذ بعين الاعتبار من كافة جوانبه. وربما يثار التساؤل عما يبرر تحمل الورثة وزر خطأ ارتكبه المورث طالما ان مصدر دعواهم ليس ما وجدوه في ذمة المتوفى المالية من ايجابيات وسلبيات بل ان مصدرها هو الضرر المادي والمعنوي الناتج عن الوفاة التي احدثها الجرم الذي وقع عليه وان ساهم هو في حصوله. فالوفاة الناتجة عن الجرم هي مصدر ضررهم وبالتالي هذا الضرر هو مصدر حقهم بالتعويض وليست اسباب وقوع الجرم. الا انه اذا اعتبرنا ان خطأ المتوفى ادى الى خطأ الفاعل او ساهم في حصوله وبالتالي يجب ان لا يتحمل هذا الاخير سوى وزر خطأه هو دون خطأ غيره كان الحل سليماً. هـذا هو الاساس القانوني المعطى للحل الذي اعتمدته محكمة التمييز الفرنسية بهذا الصدد معتبرة ان مصدر الدعوى هو الفعل الجرمي الذي يجب ان يؤخذ من كافة جوانبه وظروفه.

الهيئات المعنوية والنقابات المهنية

تمنح القوانين التي تحدد الوضع القانوني للهيئات المعنوية والنقابات المهنية الشخصية المعنوية التي تؤهلها لممارسة الحقوق المدنية في كل ما خص نشاطها واهدافها. وبالتالي لها الحق في اقامة الدعوى للتعويض عن الاضرار التي تلحق بمصالحها المادية والمعنوية شرط ان تكون هذه الاضرار

---

(١) Cass. Crim. 1e avril 1965. B. 99.

يراجع بهذا الموضوع:

Stéfani, Levasserr et Bouloc. Procédure pénale. Précis Dalloz. 1980 pages 178 et s.

قد مسّت بها كهيئة وليس بفرد من افرادها ما لم يجز القانون خلاف ذلك. فاذا حصل اعتداء على محام او طبيب مثلاً جاز لنقابة المحامين والاطباء ان تتخذ صفة الادعاء الشخصي الى جانب المحامي او الطبيب فيما اذا كان الجرم مس بها كهيئة معنوية قائمة اساساً على صيانة حقوق المهنة والعاملين فيها، وقد منحت المادة السابعة من قانون اصول المحاكمات المدنية الجديد حق المداعاة للشخص المعنوي أكان لبنانياً ام اجنبياً.

ويشترط طبعاً في الهيئة المعنوية والنقابة المهنية ان تكون في وضع نظامي وحائزة على الترخيص اللازم وتقوم بنشاطها بصورة مشروعة وفقاً لانظمتها وللانظمة والقوانين المرعية الاجراء.

اما فيما خص الجمعيات ذات الاهداف الاجتماعية فان ممارستها للدعوى تتوقف ايضاً على المساس بمصالحها الشخصية او بسمعتها المعنوية والاجتماعية اذ ان ما تهدف الى صيانته من خلال نشاطها انما يشكل مصلحة اجتماعية عامة منوط امر المحافظة عليها بالنيابة العامة او بالادارات العامة ذات الاختصاص ولا يجوز ان يحصل تشابك في حق ممارسة الادعاء بهذا الصدد طالما ان القانون اناط بالمراجع الرسمية امر الحفاظ على تلك المصالح.

هل من شروط خاصة لقبول الادعاء الشخصي امام القاضي الجزائي؟

نصت المادة ٦١ من قانون اصول المحاكمات الجزائية على انه لا يعد الشاكي مدعياً شخصياً الا اذا اتخذ صفة الادعاء الشخصي صراحة في الشكوى او في تصريح خطي لاحق او ادعى في احداهما بتعويضات شخصية وعليه ان يعجل النفقات وفقاً لاحكام قانون تحصيل الرسوم

والنفقات القضائية ، ولكنه يعفى منها اذا كان معسراً او اذا كان الجرم جناية (المادة ٦٢) أما اذا كان أجنبياً فيلزم بتقديم كفالة.

فالادعاء الشخصي يجب ان يكون صريحاً وثابتاً ولكن يمكن ان يستنتج من الشكوى فيما اذا تضمنت المطالبة بالتعويضات الشخصية دون ان يذكر فيها صراحة اتخاذ صفة المدعي الشخصي[1] كما ان دفع النفقات القضائية يشكل دليلاً اضافياً على اتخاذ هذه الصفة وضمانة لجدية الطلب وتأكيداً لمعرفة المدعي الشخصي بالموقف الذي اتخذه ولما يترتب عليه من نتائج. ولكن لم يفرض القانون اعباء مالية معينة على متخذ صفة الادعاء الشخصي كالكفالة مثلاً بل الزمه فقط بدفع الرسوم وبتعجيل النفقات التي يتطلبها السير في الدعوى من انتقال الشهود واهل الخبرة والكشف. الاّ انه توافقاً مع مبدأ المساواة امام القضاء وعدم حرمان المواطن من حقه بالتقاضي فيما اذا كان عاجزاً مالياً او كان ضحية لجناية فقد لحظ القانون اعفاءات من النفقات والرسوم في حال ثبوت عدم ملاءة المدعي او كان في القضية جناية (المادة ٦٢ أ. ج) كما يعفى من النفقات كلها او بعضها في حالة تقرير منع المحاكمة عن المدعى عليه من قبل قاضي التحقيق او الهيئة الاتهامية واتضح حسن نيته من شكواه ولم يكن ادعى مباشرة لدى قاضي التحقيق (المادة ٦٣ أ. ج) او في حالة الحكم برد دعواه فيما اذا اتضح انه كان حسن النية ولم يكن قد اقام الدعوى مباشرة (المادة ١٦٩ و ٢٠٨ أ. ج) او لم تكن الدعوى العامة قد تحركت في الجناية بناء لشكواه (المادة ٣٣٢ أصول جزائية).

اما اذا كان المدعي اجنبياً فقد فرضت عليه المادة ٦١ أصول جزائية تقديم كفالة نقدية او عقارية يعين مقدارها المرجع القضائي الذي اتخذ

---

(١) Cass. Crim. 8 mai 1979. JCP. 1979. IV. 223 .

لديه صفة الادعاء الشخصي. ولكن لا نرى ان هذا الموجب يمنع من سماع دعواه فيما اذا توفرت فيه الشروط المعفية من تعجيل النفقات على نحو ما بيّناه اعلاه بالنسبة للمتضرر اللبناني. اذ ان خلاف هذا يؤدي الى التمييز امام القضاء بين اللبناني والأجنبي مما يتعارض مع المواثيق الدولية التي وقّع عليها لبنان والتي تتيح للمقيمين على اقليم الدولة حق مراجعة القضاء المحلي حفظاً للحقوق دون تمييز، كما تعلن مساواة الجميع امام القضاء[1]. ولا يجوز الحؤول دون الأجنبي المتضرر وحقه بالتعويض عن الأضرار اللاحقة به من جراء جرم وقع عليه او على ذويه فيما اذا لم يكن ذا مقدرة على تقديم مثل هذه الكفالة. ولا نرى في نص المادة ٦١ مبدأً يتعلق بالانتظام العام. ويعود بالتالي للقضاء الواضع يده على الشكوى او على الادعاء الشخصي تقدير ملاءة المدعي وامكانياته المادية واعفاءه عند الاقتضاء من موجب الكفالة.

وقد اتخذت محكمة التمييز اللبنانية قرارين[1] اعتبرت بموجبهما ان المادة ٦١ أ. ج لم توجب تقديم الكفالة تحت طائلة بطلان معاملات الملاحقة ولا تحت طائلة عدم سماع الشكوى وبالتالي اذا كان الاجنبي تقدم بدعواه الشخصية امام المرجع القضائي المختص ولم يكلفه تقديم الكفالة تجري الملاحقة وفقاً للاصول ولا يترتب على ذلك ابطالها او عدم سماع الشكوى. ويختلف الامر فيما اذا كان المرجع القضائي قد كلف الاجنبي الذي اتخذ صفة الادعاء الشخصي لديه تقديم كفالة فامتنع عن ذلك. عندها يحق للمرجع المذكور عدم النظر في الدعوى لا سيما اذا كان

---

(١) المادة السابعة من الشرعة الدولية لحقوق الانسان والمادة ١٤ من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية وقد وقع عليها لبنان وهو ملتزم بها قانوناً.

(٢) تمييز لبناني غ ٤ رقم ١٤٢ تاريخ ١٩٧١/٦/٩ مجموعة عالية ج ١ رقم ٣٥٥ وغ ٥ قرار رقم ٣٢٧ تاريخ ١١/١١/٩٧٤ نفس المجموعة ج ٤ رقم ٥٤٩.

قبول دعوى الحق العام متوقف على حصول ادعاء شخصي تقدم وفقاً للاصول المفروضة قانوناً كما هو الحال في دعوى الذم والقدح والتحقير بحق احد الأفراد(١).

وفي ما خلا الحالات المعفية من تقديم النفقات أو تحملها، فان المدعي الشخصي يتحمل موجب التعويض على المدعى عليه عن الاضرار اللاحقة بهذا الاخير فيما اذا حصل ادعاؤه تعسفاً او كان غير محق فيه او حصل عن سوء نية بغية الإضرار بالمدعى عليه وسمعته دون ان يمنع ذلك من اقامة دعوى الافتراء عليه وانزال العقوبة المنصوص عنها في المواد ٤٠٢ و٤٠٣ و٤٠٤ من قانون العقوبات فيما اذا ثبت انه قام باخبار السلطة القضائية او سلطة يجب عليها ابلاغ السلطة القضائية عن جريمة يعرف انها لم تقترف او اختلق ادلة مادية كي يُبَاشَر تحقيقٌ عن جريمة كهذه او قدم شكوى او إخباراً لسلطة قضائية او لسلطة يجب عليها ابلاغ سلطة قضائية فعزا الى احد الناس جنحة او مخالفة او جناية يعرف انه بريء منها او اختلق عليه ادلة مادية على وقوع مثل هذا الجرم(٢).

كما يتحمل المدعي نفقات استئنافه قرارات قاضي التحقيق امام الهيئة الاتهامية التي يمكن ان تحكم عليه ايضاً بعطلٍ وضررٍ للمدعى عليه اذا كان استئنافه غير محق (المادة ١٤٣ أ. ج) واذا وجدت لزوماً لذلك. وكذلك بالنسبة الى محكمة الاستئناف بشأن الاستئناف الواقع على الاحكام البدائية (المادة ٢٢٦ أ. ج).

---

(١) تمييز الغرفة الناظرة استئنافاً في قضايا المطبوعات. قرار رقم ٨ تاريخ ١٩٧٣/٣/٢٠. مجموعة عالية ـ الجزء الخاص بقضايا المطبوعات والصحافة ـ رقم ٢١٤.

(٢) تراجع دراسة الأستاذ فريد الزغبي عن جريمة الافتراء. مجلة العدل سنة ١٩٨٧ صفحة ٨٥ ـ دراسات.

الفرع الثاني:
الأشخاص الذين يحق للمدعي الشخصي الادعاء عليهم أو دعوتهم إلى المحاكمة الجزائية

ما يهم المدعي الشخصي من تقديمه دعواه هو الوصول الى التعويض عن الاضرار التي لحقت به من جراء الجرم موضوع الملاحقة الجزائية. فالادعاء يتم اذاً بوجه فاعل الجرم والمساهمين في حدوثه من شركاء ومحرّضين ومتدخلين. اما اذا كان الفاعل قاصراً او مجنوناً او معتوهاً فان الادعاء يوجه اليه والى المسؤول بالمال اي الشخص الذي يتحمل موجب التعويض عن اعمال عديم الاهلية إما بموجب القانون وإما بموجب التولية القضائية او الشرعية عليه. وقد الزم قانون اصول المحاكمات الجزائية في المادة ٢٤٤ دعوة ولي القاصر او وصيه او الشخص المسلم اليه الى جلسة المحاكمة امام محكمة الاحداث كما نصت المادة ٤٣ من قانون حماية الاحداث المنحرفين (المرسوم الاشتراعي رقم ١١٩ تاريخ ١٩٨٣/٩/١٦) على اجراء المحاكمة بحضور ولي الحدث او الشخص المسلَّم اليه. كما أوجبت المادة ١٤٢ من قانون العقوبات دعوة المسؤولين مدنياً الى المحاكمة ويلزمون متضامنين مع فاعل الجريمة بالردود والنفقات المتوجبة للدولة وبسائر الالزامات المدنية اذا طلب المدعي الشخصي ذلك.

اذاً فان دعوة المسؤولين بالمال في الدعوى الجزائية ممكنة كي يتحملوا الالزامات المدنية التي يمكن ان يحكم بها عليهم من جراء الاعمال التي يجرم بها فاعلو الجرم. ولكن يقتضي تحديد من هم المسؤولون بالمال.

المسؤولون بالمال

لم يحدد قانون المحاكمات الجزائية بصورة مفصّلة من هم المسؤولون بالمال[1]. فالمادة ٢٤٤ منه والمادة ٤٣ من قانون حماية الاحداث المنحرفين حددت بالنسبة للقاصر الاشخاص الذين يدعون لحضور محاكمته وهم وليه او وصيه او الشخص المسلّم اليه ولم تذكر صراحة انهم يدعون للحكم بوجههم بالتعويض المترتب من جراء الجرم المرتكب من القاصر، كما ان المادة ١٣٩ من قانون العقوبات ذكرت الاشخاص الذين تقع عليهم تبعة اعمال القاصر والمجنون وتحملهم بالتالي التعويض دون ان تحددهم وقد حذفت منها الاحكام الخاصة بالقاصر بموجب المادة ٥٣ من قانون حماية الأحداث المنحرفين باعتبار أن المادة ٣٧ منه نصت على أن الدعوى المدنية تقام وفقاً للاصول العادية، فتوجه بالتالي للقاصر ممثلاً بوليه كما توجه للولي او المسؤول بالمال مباشرة. لذلك اقتضى الرجوع الى احكام المواد ١٢٥ و١٢٦ و١٢٧ من قانون الموجبات والعقود التي حددت على وجه الحصر الاشخاص المسؤولين بالمال اي الذين تقع على عاتقهم تبعة اعمال من هم تابعون لهم بحكم القانون. فنصت المادة ١٢٥ على ان المرء مسؤول حتماً عن الاضرار التي يحدثها اشخاص آخرون هو مسؤول عنهم وعددهم محدود محصور.

واضافت المادة ١٢٦ ان الاصول والاوصياء مسؤولون عن كل عمل غير مباح يأتيه الاولاد القاصرون المقيمون معهم والخاضعون لسلطانهم.

---

(١) يراجع حول هذا الموضوع:

- V. Lalou. Le civilement responsable du fait d'autrui et les juridictions répressives, D. H. 1932. chronique. p. 105 et s.
- Roullet. La responsabilité pour autrui devant les juridictions répressives. JCP 1945. I. 482.

والمعلمون وارباب الصناعات مسؤولون عن الضرر الناجم عن الاعمال غير المباحة التي يأتيها الطلبة او المتدرجون الصناعيون اثناء وجودهم تحت مراقبتهم على ان الدولة هي التي تتحمل التبعة بدلاً من اعضاء هيئة التعليم الرسمي. والتبعة تلحق بالاشخاص المشار اليهم ما لم يثبتوا انه لم يكن في وسعهم منع الفعل الذي نشأت عنه. وتبقى التبعة قائمة وان كان فاعل الضرر غير مسؤول لعدم ادراكه.

وتضيف المادة ١٢٧ ان السيد والولي مسؤولان عن ضرر الاعمال غير المباحة التي يأتيها الخادم او المولى في اثناء العمل او بسبب العمل الذي استخدماهما فيه وان كانا غير حُرّين في اختيارهما بشرط ان يكون لهما سلطة فعلية عليهما في المراقبة والادارة. وتلك التبعة تلحق بالاشخاص المعنويين كما تلحق بالاشخاص الحقيقيين[1].

ويترتب على ما تقدم ان المسؤول بالمال الذي يُدعى للمحاكمة الجزائية ليحكم عليه بالتعويض يجب ان يكون من بين الاشخاص الذين ورد ذكرهم حصراً اعلاه. وموجب التعويض يستدعي هنا بعض التوضيح:

اولاً: ان هذا الموجب مفروض على المسؤول بالمال بحكم القانون وبالتالي لا يمكنه التنصّل منه الا في الحالات التي اشار اليها القانون وهي:

١ - فيما يتعلق بالقاصر: بما ان القانون اشترط لقيام التبعة ان يكون مقيماً مع المسؤول بالمال وخاضعاً لسلطانه، فيترتب على ذلك انه اذا امتنع القاصر عن الاقامة مع اصوله واوصيائه، دون خطأ منهم، فان مسؤوليتهم

(١) يراجع للتفصيل مؤلف الدكتور عاطف النقيب. النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن فعل الغير. منشورات عويدات، سنة ١٩٨٧.

تزول تبعاً لانتهاء الاقـامـة وخروج القاصر عن سلطتهم وان لم يقم مع اشخاص آخرين يتولّون ممارسة الرقابة والسلطة عليه. وبالتالي لا تقوم مسؤوليتهم اذا انتقل القاصر ليقيم مع اشخاص يتولّون الادارة والرقابة وممارسة السلطة عليه[1] فيصبح هؤلاء هم المسؤولون عنه بالاستناد الى موجب الرقابة والسلطة المنتقل اليهم إما بطلب من ذوي القاصر وإما بتفويض منهم او كنتيجة طبيعية لمثل هذه الاقامة، كما يحصل عادة عندما يذهب الولد للاقامة عند جده او جدته او اعمامه او حتى أصدقـاء لوالديه او عندما يقيم في مدرسة داخلية او مزرعة او مصنع حيث يصبح تحت رقابة المديرين او المسؤولين عن المؤسسة.

وكي يكون عدم اقامة القـاصر مـع اوليائـه او اوصيائـه مزيـلاً للمسؤولية يجب ان يكون من شأنه الحؤول دون تمكنهم من ممارسة السلطة عليه لان ممارسة السلطة هذه هي الاساس الذي تقوم عليه المسؤولية انطلاقاً من الخطأ في ممارستها او في التخلف عن ممارستها. اما اذا لم تحل اقامة القاصر خـارج البيت الوالـدي دون ممارسـة السلطة عليه فتبقى المسؤولية قائمة[2]. وكذلك اذا هرب القاصر من المنزل الوالدي او امتنع

---

(١) Cass. Chambre civile. 9 déc.1954. Gaz. Pal. 1955. 1. 87. Revue trimestrielle de Droit civil. 1955. p. 309 N⁰ 22.

Savatier. Traité de la responsabilité civile en droit français 2⁰ éd. T. I N⁰ 249. Mazeaud. Traité théorique et pratique de la responsabilité civile. 4⁰ édition. T. I. N⁰ 760.

تراجع أيضاً القرارات التالية المتعلقة بمسؤولية الأولياء عن أولادهم:

Cass. Crim. 6 juin 1946. D. 1946. 340, 12 oct 1955. D. 1956. 301 note Rodière et JCP 1955. II. 9003 note Esmein, civ. 31 janv. 1958. JCP. 1958. II. 10599 note Mihura, crim. 17 octobre 1979. JCP 1980. IV. 9.

(٢) Mazeaud. Ibid. N⁰ 758.

عن الاقامة فيه دون مبرر شرعي فان المسؤولية تبقى قائمة على عاتق الوالدين او اوصيائه ما لم يثبتوا القوة القاهرة او قيامهم بكل ما يترتب عليهم من موجب السلطة والرقابة دون ان يتمكنوا من منع الهرب والخروج عن سلطتهم، او دون ان يتمكنوا من منع الفعل الجرمي ان يحصل على ما ذكرته الفقرة الاخيرة من المادة ١٢٦ من قانون الموجبات والعقود. ويعود للمحكمة امر تقدير جدية الدفاع المقدم منهم ومدى انطباقه على الواقع.

ثانياً: اشترط الفانون لقيام مسؤولية المعلمين وأرباب الصناعات ان يكون الطلبة او المتدرجون الصناعيون الذين يرتكبون عملاً غير مباح موجودين تحت رقابتهم عند ارتكابهم تلك الاعمال. فمبنى المسؤولية هنا هو الاهمال في موجب الرقابة. ويترتب على ذلك امتناع المسؤولية في حال ارتكاب الجرم خارج دائرة الرقابة، كما لو كان الطلبة او المتدرجون اثناء فرصتهم السنوية او خارج المؤسسة التي ينتمون اليها. وكما في حالة الاولياء يحق للمعلمين وأرباب الصناعات رفع المسؤولية عنهم اذا اثبتوا انه لم يكن في وسعهم منع الفعل الذي نشأت عنه.

ثالثاً: اشترط القانون لقيام مسؤولية السيد والولي عن الاضرار التي يحدثها للغير الخادم او المولى ان يكون الفعل غير المباح قد حدث اثناء العمل او بسبب عمل المستخدمين فيه شرط ان يكون للسيد او الولي سلطة فعلية عليهما في المراقبة والادارة وبالتالي يحق لهما ان يثبتا عدم توفر هذه الشروط لدفع المسؤولية عنهما.

النبذة السادسة: ضمانة حقوق المدعي الشخصي وموجب التضامن بين فاعلي الجرم والمسؤولين بالمال

التضامن بين فاعلي الجرم والمساهمين

اعطى المشرع ضمانة للمدعي في تحصيل التعويض المترتب له من جراء الاضرار اللاحقة به بان قرر مبدأ التضامن بين فاعلي الجرم والشركاء والمتدخلين لجهة الالزامات المدنية وموجب الرد. فنصت المادة ١٤١ من قانون العقوبات على ان موجب الرد لا يتجزأ ويتحمل الالزامات المدنية الاخرى بالتضامن جميع الاشخاص الذين حكم عليهم من اجل جريمة واحدة. كما ان المادة ١٣٧ من قانون الموجبات والعقود نصت على انه اذا نشأ الضرر عن عدة اشخاص فالتضامن السلبي يكون موجوداً بينهم اذا كان هناك اشتراك في العمل او اذا كان من المستحيل تعيين نسبة ما احدثه كل شخص من ذلك الضرر. ويقتضي ان نضيف ان الاجتهاد في معظم الدول اعتمد مبدأ موجب التعويض بالكل obligation in solidum، وهذا ما يسمى احياناً بموجب التضامم، في حال تضافر عدة افعال في انتاج الضرر دون ان يلزم المتضرر او تلزم المحكمة بتوزيع المسؤولية ودون ان يتمكن المدعى عليهم الادلاء بمثل هذا التوزيع، على ان يعود من دفع التعويض بكامله الى الضحية على سائر الفاعلين او محدثي الضرر لتوزيع المسؤولية بينهم. هذه الضمانة تسهل على الضحية الحصول على كامل التعويض فتتوجه عادة إلى المليء من المحكوم عليهم لاستيفاء حقها بكامله.

وبالتالي سواء صدر الحكم بناء لطلب المتضرر بالتضامن ام بالتعويض بكامله فان هذا يفرض تحمل المحكوم عليهم مجتمعين في حالة التضامن او كل بمفرده في حال التضامم كامل التعويض المحكوم به ويحق للمتضرر بالتالي ان ينفذ الحكم بأحدهم في حالة التضامم أو ببعض منهم او بحقهم مجتمعين في حالة التضامن شرط ان لا يستوفي تعويضه الاّ مرّة واحدة(١). وذهبت محكمة التمييز الفرنسية(٢) الى ابعد من هذا فسمحت للمتضرر بملاحقة كل من المساهمين في احداث الضرر بكامل الضرر وان حصل توزيع للمسؤولية بينهم بموجب حكم قاضي الاساس لان توزيع المسؤولية شأن يخصّ المساهمين في علاقتهم بين بعضهم البعض ولا دخل للمتضرر فيه.

كما ان الفقه والاجتهاد اقرّا للمتضرر بحق ملاحقة كل من ادى خطأه الى حدوث الضرر شرط ان يكون الضرر ناتجاً عن هذا الخطأ، فيطلب ان يحكم على كل منهم بكامل التعويض(٣).

---

(١) - C. Cass. 29 février 1956. D 1956. J. 303. JCP 1956. II. 9263 et note Savatier.

- Planiol et Ripert. Traité élémentaire de Droit civil. Tome II. N° 1159.

- Savatier. op. cit. Tome II. N° 488 et suiv.

(٢) C. Cass. Civ. 4 déc. 1939. Gaz. Pal 1940. 1. 40, aussi. Req. 1° déc. 1868 D. P. 1869. 1. 131.

Encyclopédie Dalloz. V°. Responsabilité T. IV. N° 251.

(٣) C. Cass Civ. 11 Juillet 1892. D 94. 1. 561 note Levillain, Req 23 Mars 1927 D. 1928. 1. 73 note Savatier Req. 21 oct 1929. S. 1930. 1. 6. Req. 1929. DH. 1930. 117. Civ. 20 mai 1935 DH 1935. 394. et Savatier. Traité déja cité. Tome II N° 488.

Cass. Civ. 4 déc. 1939. Gaz Pal 1940. 1. 40 Voir aussi Trib. Bourges 27 Mars 1952 JCP 1953. 7500 et l'article de J. Brunet JCP 1953. I. 1088. Aussi Mazeaud. Traité cité. Tome II N° 1954.

وعلى كل حال يقتضي القول بان التمييز بين التضامم والتضامن تمييز تقني اكثر منه واقعي، لا سيما لجهة المتضرر الذي تبقى حقوقه مضمونة في الحالتين فيحصل عليها بكاملها من احد المحكوم عليهم او من كلهم طالما ان كل واحد منهم ملزم بالتعويض بكامله. وبالتالي يمكن القول بانه في حالة حصول الضرر من فعل جرمي واحد ارتكب من قبل اكثر من شخص حكم عليهم متضامنين بالتعويض (المادة ١٤١ عقوبات). اما اذا تضافرت افعال مستقلة او اخطاء مستقلة من عدة اشخاص فأحدثت مجتمعة الضرر دون امكانية تحديد مدى مساهمة كل منها في احداثه او دون ان يكون احدها قطع الصلة السببية بين سائر الافعال او الاخطاء فاحدث الضرر النهائي حكم على الجميع بالكل وكأن كل واحد منهم احدث الضرر بكامله بفعله، فيختار المتضرر احدهم او أكثر من واحد لينفذ الحكم بكامله بحقه او بحقهم على ان يرتد هؤلاء على سائر المحكوم عليهم ليتوزعوا عبء التعويض دون ان يكون للمتضرر دخل في ذلك.

التضامن بين فاعل الجرم والمسؤول بالمال

اذا كان نص المادتين ١٤١ قانون العقوبات و١٣٧ موجبات وعقود لا يدع مجالاً للشك حول مبدأ تضامن فاعل الجرم والمساهمين، الاّ ان مبدأ التضامن بين هؤلاء والمسؤولين بالمال غير واضح عبر النصوص التي نظمت هذه العلاقة.

فبينما نرى المادة ١٤٢ من قانون العقوبات تنص على دعوة المسؤولين مدنياً الى المحاكمة فيلزمون متضامنين مع فاعل الجريمة بالرد والنفقات المتوجبة للدولة ويحكم عليهم بسائر الالزامات المدنية اذا طلب المدعي

الشخصي ذلك فان هذا النص يترك نوعاً من الشك حول قيام مبدأ التضامن فيما يتعلق بالالزامات المدنية. فنص المادة بالفرنسية كما هو مثبت ادناه[١] يختلف عن النص العربي اذ بعد ان ذكر موجب الرد وهو موجب لا يتجزأ وموجب دفع النفقات المتوجبة للدولة، اي الرسوم، وللدولة حق فرض التضامن لتحصيلها، عاد فذكر «الجزاءات المدنية «sanctions civiles، ومعلوم ان موجب التعويض ليس بالجزاء المدني.

من قراءة النص الفرنسي يتبين ان العطف الوارد فيه يفيد التضامن حتى في الالزامات المدنية وهذا ما حمل بعض المؤلفين[٢] على القول بان الحكم بالتعويضات الشخصية يكون بالتضامن بين الفاعلين والمسؤولين بالمال. بينما يمكن اعتبار ورود الجملة المعترضة في النص العربي «ويحكم عليهم» بسائر الالزامات المدنية بانها تقطع العطف ولا تحلّ محله، ولا يمكن استنتاج التضامن استنتاجاً، على ما جاء في المادة ٢٤ من قانون الموجبات والعقود، إذ ان التضامن يستفاد من نص القانون او من ماهية القضية او من عقد انشاء الموجب. وعند الشك يرجح عدم التضامن بالنظر لطابعه الاستثنائي وخروجه على استقلالية الافراد ما لم يأتِ نص صريح به. وطالما ان لا نص قانوني صريح بوجود التضامن بين فاعل الجرم والمسؤول بالمال فيبقى استنتاج هذا التضامن مشكوكاً في صوابيته فموجب المسؤول بالمال هنا يكون اما موجباً ضامناً لاعمال شخص موضوع تحت امرته او اشرافه ويقدم هذا الضمان بحكم القانون الذي رتبه على عاتق الضامن، واما موجباً ناتجاً عن خطأ منسوب الى

---

(١) Article 142 -les personnes responsables civilement seront citées et tenues solidairement avec l'auteur de l'infraction des restitutions et des frais dûs à l'Etat et, si la partie civile le demande, des toutes autres sanctions civiles.

(٢) د. عاطف النقيب. أصول المحاكمات الجزائية. ذكر سابقاً. صفحة ٢١٥ وما يليها.

المسؤول بالمال[1] ، هذا الخطأ الذي ساهم مباشرة في احداث الضرر فعندها تكون مسؤولية المسؤول بالمال مبنيـة على الخـطأ الشخصي الحقيقي او المفترض، وهنا يصح التضامم بينه وبين الفاعل للجرم لان كلاً منهما في الواقع تسبب مباشرة في حصوله: الاول نتيجة لعمل ايجابي قام به والثاني نتيجة لاهمال بدر منه فتسبب بالفعل الجرمي. فهنا كل منهما فاعل ويخضع لموجب التعويض بالكامل للمتضرر على ما بيّناه سابقاً (Obligation in solidum[2]).

---

(١) في الواقع من الرجوع إلى المادتين ١٢٦ و١٢٧ من قانون الموجبات والعقود يتبين لنا أن المادة ١٢٦ المتعلقة بمسؤولية الأصول والاوصياء عن أفعال الأولاد القاصرين ومسؤولية المعلمين واصحاب الحرف عن افعال التلامذة والمتدرجين اثناء وجودهم تحت مراقبتهم مبنية على قرينة الخطأ في المراقبة اذ يحق لهم التحرر من المسؤولية باثباتهم انه لم يكن في وسعهم منع الفعل المرتكب. بينما مسؤولية السيد والولي عن التابعين لهما قائمة بحكم القانون طالما لهما سلطة فعلية عليهم في المراقبة والإدارة، وبالتالي لا يمكنهما التحرر من هذه المسؤولية. لذلك نعتبر أن هذه المسؤولية عن فعل التابعين تقوم على موجب ضمان افعال هؤلاء تجاه الغير. وقد رأى الدكتور النقيب بعد استعراضه للأسس القانونية التي اعطيت من قبل الفقهاء لهذه المسؤولية انها تقوم على الضمان والرؤية الاجتماعية والانصاف من غير أن تغيب عنها نظرية المخاطر، اي انه ارسى هذه المسؤولية على هذه الأسس مجتمعة (يراجع مؤلفه, النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن فعل الغير. منشورات عويدات سنة ١٩٨٧. لا سيما صفحة ١١١).

(٢) حول التعويض بالكامل obligation in solidum الذي يخول المتضرر مطالبة كل من اشترك في احداث الضرر له بكامل التعويض يراجع:

- F. Chabas. Remarques sur l'obligation in solidum. RTDC. 1967. 310 aussi Bilan de quelques années de jurisprudence en matière du rôle causal. D. 1971. chr. p 113 et note D. 1971. 494.
- B. Starck. la pluralité des causes de dommages et la responsabilité civile. JCP 1970. I. 2339.
- A. Légal. Les garanties d'indemnisation de la victime d'une infraction. Mélanges Hugeney. 1964. P. 35 et s.
- Cass. Crim. 12 juin 1976. JCP. 1976. IV. 258, cass. crim. 13 janv. 1977. D. 1977. I. R. 104, crim 13 fév. 1977. D. 1977. IR P. 157.

=

وما يعزز هذا الرأي ما نجده في نصوص القوانين المعمول بها. فالمادة ١٣٩ من قانون العقوبات قبل تعديلها بالمادة ٥٣ من قانون حماية الاحداث المنحرفين التي حذفت منها كل ما يتعلق بالقاصر، مما يجعل الحكم على القاصر ممثلاً بوليه بالتعويضات الشخصية ممكناً مباشرة مع تحميل المسؤول بالمال موجب ضمان هذا الحكم، اعفت المجنون والقاصر اللذين يرتكبان الجرم دون تمييز من موجب التعويض اذا كان ثمة شخص تقع عليه تبعة عملهما ومتمتع بالملاءة المالية. اما اذا لم يكن لهما مثل هذا الشخص فانهما يلزمان بالتعويض على ان يحدد القاضي مبلغه ليس بالنسبة للضرر الحاصل، كما تقضي بذلك المبادىء القانونية المقررة في مثل هذه الحالة، بل بالنسبة لحالة الفريقين المالية على ما ورد في المادة ١٢٢ من قانون الموجبات والعقود فقرتها الاخيرة.

واذا عدنا الى هذه المادة لوجدنا ان فقرتها الاخيرة تنص على انه اذا صدرت الاضرار عن شخص غير مميز ولم يستطع المتضرر ان يحصل على التعويض ممن انيط به امر المحافظة على ذلك الشخص، فيحق للقاضي، مع مراعاة حالة الفريقين، ان يحكم على فاعل الضرر بتعويض عادل.

فلو كان مبدأ التضامن قائماً حكماً بين الفاعل والمسؤول بالمال لحكم عليهما متضامنين بالتعويض على المتضرر ولما اعفي المسؤول بالمال من

= - G. Viney. La responsabilité: conditions. in Traité de Droit civil. Guestin. LGDJ 1982. P. 480 et s.

وللتمييز بين موجب التضامم والتضامن يراجع قرار محكمة التمييز الفرنسية:

- Cass. ch. mixte. 26 mars 1971. JCP. 1971. II. 16762. note Lindon.

موجب التعويض في حال عدم ملاءته وكذلك لما اعفي القاصر والمجنون اصلاً من موجب التعويض كما نصت على ذلك المادتان ١٣٩ ق. ع و١٢٢ ق. م.وع. ومن ثم لو وجد التضامن لتحمله الفاعل او المسؤول بالمال بكامله وبمفرده او بالتضامن مع الآخر ولما حدد وضعان لهذا التعويض: التعويض الموازي للضرر في حال وجود مسؤول بالمال مليء والتعويض العادل الذي يقدره القاضي بالاستناد لوضع الفريقين اي المجنون او القاصر والمتضرر في حال عدم وجود مسؤول بالمال او في حال عدم ملاءته، او عدم تمكن المتضرر من الحصول على التعويض منه.

يضاف الى ذلك انه لو كانت المادة ١٤٢ تكرس التضامن بين المسؤول بالمال والقاصر او المجنون لعطلت تطبيق المادة ١٣٩ التي حددت متى يمكن ان يحكم على هذين الاخيرين بالتعويض وعلى اسس مختلفة. فالتضامن سيلزمهما حكماً بكامل التعويض مع المسؤول بالمال مع ترك الحرية للمدعي الشخصي بالتنفيذ على احدهما او على كليهما. بينما تضع المادة ١٣٩ عبء التعويض على عاتق المسؤول بالمال بصورة اصلية اذا وجد او كان مليئاً والاّ على عبء القاصر او المجنون فاذا اعملنا المادة ١٤٢ عطلنا دون شك المادة ١٣٩ وهذا امر لا يصح قانوناً لان احدى المادتين لم ترد بصورة الاستثناء على الاخرى ولا يمكن ان يكون المشرع اختار صيغتين لالتزام واحد بين نفس الفرقاء احداهما تعطل الاخرى دون مبرر قانوني او تدخل عنصر جديد.

النبذة السابعة: حقوق المدعي الشخصي تجاه الضامن أمام القضاءين المدني والجزائي

للمتضرر الحق في ان يعوض عليه عن الخسارة التي لحقت به من جراء الفعل الجرمي الذي اصابه. هذا الحق يمارسه تجاه فاعل الجرم والمساهم اجمالاً في احداثه على ما رأينا آنفاً. ولكن هل يستطيع المتضرر ممارسة حقه بالمطالبة بالتعويض بصورة مباشرة تجاه الضامن الذي يتعهد بموجب عقد الضمان تحمل الالزامات المدنية التي يمكن ان يحكم بها على المضمون من جراء الافعال غير المباحة التي يمكن ان يرتكبها؟

استأثر هذا الموضوع بالاهتمام الكلي في القانونين المدني والجزائي نظراً لاهمية التعويض على ضحية الفعل غير المباح لا سيما في عصر كثرت فيه حوادث السيارات فيذهب ضحيتها اشخاص ابرياء. ويكفي ان نستعرض حوادث الايذاء والوفاة الناتجة عن الصدم بالسيارات في اكثر البلدان لنجد ان عدد ضحاياها يفوق بكثير عدد ضحايا الاجرام العادي.

وطالما انه يحق للضحية ان تلاحق بالتعويض فاعل الجرم امام القضاء المدني او الجزائي حسب مبدأ الخيار المقرر لها ضمن الشروط التي المحنا اليها سابقاً، فيقتضي بالتالي تحديد حق الضحية في مداعاة الضامن امام هذين القضاءين. مع العلم انه بصدور المرسوم الاشتراعي رقم ١٠٥ تاريخ ٣٠ حزيران سنة ١٩٧٧ (الجريدة الرسمية عدد ٢٠ تاريخ ٧ تموز سنة ١٩٧٧ صفحة ٣٤١) الذي انشأ الضمان الالزامي للمسؤولية المدنية

عن الاضرار الجسدية التي تسببها المركبة البرية للغير والذي منح بموجب المادة ١٣ منه للمتضرر وأصحاب الحقوق حق الادعاء المباشر تجاه الضامن وامكان مداعاته لدى المحاكم الجزائية اذا كانت الدعوى الناتجة عن الحادث عالقة امامها، تغيرت المعطيات التي سببت الخلاف في الفقه والاجتهاد، ولكن لا بد من استعراضه ليصار الى تحديد مركز المدعي الشخصي تجاه الضامن حتى في ضوء القانون الجديد.

الفرع الأول : حق المدعي في مداعاة الضامن مباشرة امام القضاء المدني

اثار موضوع دعوة الضامن امام القضاء المدني جدلاً طويلاً في الفقه بين محبذي دعوته لضمان التعويض الذي سيحكم به على المضمون وبين معارضي هذه الدعوة[١]. وتأثر الاجتهاد في معظم البلدان التي تتبع النظام اللاتيني بهذا الجدل فصدرت قرارات عن المحاكم العليا تارة مؤيدة ادخال الضامن وطوراً رافضة ذلك. وقد حسم المشرع هذا التجاذب في بعض البلدان بموجب قوانين صريحة كرّست حق المتضرر بمداعاة الضامن مباشرة امام القضاء المدني كما حصل في التشريع الفرنسي الصادر في ١٣ تموز سنة ١٩٣٠ المعروف بقانون التأمين وفي التشريع السويسري المتعلق بقانون السير تاريخ ١٥ آذار سنة ١٩٣٢ وفي التشريع الانكليزي لعام ١٩٣٠ ولعام ١٩٣٤ المتعلق بقانون السير.

اما الاجتهاد المؤيد لاعطاء المتضرر حق مقاضاة الضامن مباشرة امام القضاء المدني فقد استند الى عقد الضمان نفسه الذي يشكل تعاقداً

(١) تراجع دراسة دكتور فرنان بالي: تأمين دعوى المصاب المباشرة. النشرة القضائية سنة ١٩٥٩ قسم المقالات الحقوقية صفحة ٣ الى ٢٢.

لمصلحة الغير مما يولد حقاً مباشراً للغير وان لم يكن هذا الغير محدداً عند توقيع العقد الّا انه يتحدد بمجرد وقوع الحادث. وكان بعض الفقه اسس هذا الحق على نظرية الدعوى غير المباشرة او على نظرية الانابة. ولكن النظرية المبنية على التعاقد لمصلحة الغير هي التي ظهرت في معظم قرارات المحاكم المؤيدة لحق المضمون بمراعاة الضامن مباشرة. ولكن هذا الاجتهاد لم يجد سبيله الى المحاكم اللبنانية في بادىء الامر اذ سار على اعتبار عقد الضمان منشئاً لعلاقة بين الضامن والمضمون فقط بينما يبقى المتضرر شخصاً ثالثاً غريباً عن هذا العقد، وبالتالي لا يحق له مداعاة الضامن مباشرة[1]. الّا ان محكمة استئناف بيروت برئاسة القاضي خليل جريج وعضوية المستشارين سليم الترك وعاطف النقيب اصدرت بتاريخ ١٠/١/٩٥٨ (النشرة القضائية سنة ١٩٥٨ صفحة ١٢٧) قراراً مبدئياً اعطت بموجبه للمتضرر الحق في مقاضاة الضامن مباشرة مكرسة فيه الموقف الذي سبق لمحكمة استئناف جبل لبنان برئاسة القاضي خليل جريج وعضوية المستشارين عبد المولى الصلح وسليم الترك (استئناف جبل لبنان تاريخ ١٥ كانون الاول سنة ١٩٥٥ ، مجموعة اجتهادات حاتم ج ٢٦ صفحة ٣٩) واتخذته بالاستناد للمادة ٢٢٨ من قانون الموجبات والعقود التي اجازت التعاقد لمصلحة الغير وان لم يكن معيناً في العقد الّا انه يمكن تعيينه يوم وقوع الحادث. ونص المادة هو التالي: «ان التعاقد لمصلحة الغير يمكن ان يكون لمصلحة اشخاص مستقبلين او لاشخاص غير معينين في الحال بشرط ان يكون تعيينهم ممكناً عندما ينتج الاتفاق

(١) تراجع القرارات الصادرة عن القضاء المختلط المجموعة تحت كلمة ضمان رقم ٢٦ و٢٧ و٢٨ والاجتهادات الواردة في مقالة الدكتور فرنان بالي المذكورة آنفاً ومجموعة اجتهادات حاتم جزء ٥ صفحة ٥٥ وجزء ١٠ ص ٤٨ وج ١٨ ص ٣٩ وج ٢٣ ص ٤٨.

مفاعيله». وفي مثل هذه الحالة جاءت المادة ٢٣٠ واعتبرت ان الشخص الثالث المستفيد من هذا التعاقد يصبح حالاً ومباشرة دائناً للملتزم.

وبررت ايضاً المحكمة قرارها بان قبول الدعوى المباشرة يحقق للمتضرر خدمة تقضي بها العدالة الاجتماعية. وكان في ذهن المحكمة تلك المعاملات الطويلة التي يضطر المتضرر للقيام بها من ادعاء بوجه المضمون لغاية صدور حكم نهائي بوجهه، ومن ثم قيام المضمون بالادعاء على الضامن لانفاذ عقد الضمان اذا لم يكن قد دعاه للمحاكمة كشخص ثالث للاستماع للحكم (المادتان ٥٨ و٦٨ اصول مدنية).

الاّ ان محكمة التمييز برئاسة القاضي محمود البقاعي وعضوية المستشارين البير فرحات وفريد عمون نقضت هذا القرار (تمييز قرار رقم ٢٤ تاريخ ١٣ تموز سنة ١٩٥٦. مجموعة اجتهادات حاتم ج ٢٨ ص ٢٦) بحجة ان الدعوى المباشرة من غير العاقد ضد الضامن لا تجوز الاّ بنص صريح ولا يوجد مثل هذا النص كما ان المادة ٢٧٧ موجبات وعقود اعطت امتيازاً للمدعي فيما يتعلق بنتائج دعواه على الشيء او المال المدعى به، فاذا اجيزت الدعوى المباشرة على الضامن اعطت المتضرر امتيازاً على قيمة الضمان مع انه لا نص في القانون اللبناني يعطيه مثل هذا الامتياز ومن المبادىء المسلم بها ان لا امتياز دون نص. وخلصت المحكمة العليا الى القول بانه ما دام ان عقد الضمان لا ينص على انه معقود لمصلحة من يتضرر بسبب سير السيارة المضمونة ليقال بأن ثمة تعاقداً لمصلحة الغير فلا رابطة قانونية او تعاقدية تجيز للمتضرر اقامة هذه الدعوى بوجه الشركة.

وكانت محكمة التمييز قبل ثلاثة ايام من صدور هذا القرار قد اقرّت بهيئة اخرى (الرئيس يكن والمستشاران ميشال طعمة وميشال خوري

قرار رقم ٨٥٥ تاريخ ١٠ تموز سنة ١٩٥٦ مجموعة اجتهادات حاتم ج ٢٨ ص ٢٧) بجواز اقامة الدعوى مباشرة على الضامن من قبل المتضرر دون ادخال المضمون فيها اذا اعترفت الشركة الضامنة بالمسؤولية لدفع التعويض، اي اعتبرت ان اعترافها يشكل التزاماً مباشراً من جهتها تجاه المتضرر.

الّا ان محكمة استئناف بيروت في قرارها المشار اليه سابقاً (رقم ٣٥ تاريخ ١٠ كانون الثاني سنة ١٩٥٨ مجموعة حاتم ج ٣٣ ص ٥٦) اتخذت مجدداً قراراً مبدئياً معتمدة على ما سبق لرئيسها القاضي خليل جريج وبيّنه مع هيئة محكمة استئناف جبل لبنان من ان الضرورة الاجتماعية غير المتعارضة مع التفسير المنطقي والعملي للنصوص القانونية توجب قبول دعوى المتضرر المباشرة بغية ايصاله لحقه بأقرب الطرق. وعلّلت قرارها بحيثيات تصلح ليس فقط كسند للقرار الذي اصدرته بل كموجِّه للاجتهاد الذي يواجه مسائل قانونية لم يسبق ان اتخذ المشرع بشأنها موقفاً انطلاقاً من مهمة القضاء في احقاق الحق واعطاء كل ذي حق حقه. فقد جاء في التعليل ما يلي:

«وحيث ان افتقار القانون اللبناني الى نص صريح يكرس الدعوى المباشرة لمصلحة المتضرر على الضامن لا يحول دون استخراج اساس لها من المبادىء القانونية العامة التي يمكن ان تتسع في مجال التطبيق الى تناول حالات خاصة تنظمها فكرة واحدة يجمع بينها غرض واحد.

«وحيث ان نظرية التعاقد لمصلحة الغير التي تقدمت خطوات كبيرة في تطورها واتساع نطاقها هي مصدر خصيب يمكن للقاضي ان يرجع اليه في تفسير القانون وتطبيقه واكماله عند النقص فيه وذلك لتحقيق العدالة الاجتماعية ومعالجة القضايا الجديدة المنبثقة عن حاجات ملحة.

«وحيث ان مهمة الاجتهاد لا تقتصر على الانكماش في نطاق النصوص الجافة بل تتعدى الى نطاق حكم المبادىء العامة المستخرجة من هذه النصوص لتوفيقها مع الحاجات الملحة والضرورية الناشئة بحيث تسخر في سبيل الخير والعدالة الاجتماعية وتجيز للقاضي الخروج من دائرة تحفظه وانكماشه الى مساحة الانشاء فيسبق المشترع ويشق الطريق امامه منيراً خطاه في حقل التقنين.

«وحيث ان الدعوى المباشرة للمتضرر على الضامن هي وجه من اوجه العدالة الاجتماعية التي حملت بعض المشترعين على اقرار الامتياز له على بدل الضمان وعلى انشاء صندوق الضمان لحوادث السيارات.

«وحيث ان حركة التشريع الحديث التي تتميز بنزعتها الى مراعاة جانب الضعيف ومساعدته على تحمل الاضرار التي تصيبه لم تقف مترددة عند اقرار الدعوى المباشرة لمصلحة المتضرر وهو في الغالب ضعيف معدم بعكس الضامن الذي يكون دائماً قوياً.

«وحيث ان هذا الشعور الذي يحرّك المشترع في معالجة القضايا الاجتماعية يجب ان يحرّك القاضي ويوجّه نهجه كلما تناول بحث هذه القضايا في معرض توليه رسالته.

«وحيث ان قصد المضمون عند تحريره عقد الضمان لا ينصرف الى رفع المسؤولية عن كاهله فقط بل وايضاً ايجاد ضمانة لكل من يتضرر من هذه المسؤولية لانه لولا حق هذا الاخير عليه لما كان يفكر باجراء العقد.

«وحيث ان هذا العقد يربط حق المتضرر بالضمان ويدل على أن المضمون يعمل لمصلحته ولمصلحة هذا الاخير التي تعود اليه الفائدة العملية من الضمان.

«وحيث ان القانون اللبناني اجاز التعاقد لمصلحة شخص غير معين يوم العقد ولمصلحة شخص مستقبل، وهذا التوسع يشمل المتضرر الذي يتعين بمجرد وقوع الحادث (المادتان ٢٢٨ و٢٣٠ موجبات وعقود).

«وحيث ان الاجتهاد اللبناني اذا كان لا يزال متردداً في معظمه في قبول الدعوى المباشرة من المتضرر على الضامن فذلك لا يعني وجوب الاستمرار في هذا الموقف المتحفظ ما دام له من نظرية التعاقد لمصلحة الغير اساساً قانونياً صالحاً لاقرار هذه الدعوى التي تقتضيها العدالة الاجتماعية».

وبالفعل ان الاجتهاد اللبناني بقي لغاية سنة ١٩٧٧ يتأرجح بين قبول الدعوى المباشرة وبين رفضها بالرغم من التوجيه الذي وضعته محكمة استئناف بيروت في قرارها المبين اعلاه. فهذه المحكمة بعد ان تغيرت هيأتها واصبحت برئاسة الرئيس النقيب وعضوية المستشارين بخاش وخير الله تابعت قبول الدعوى المباشرة (قرار ١٤ شباط سنة ١٩٦٧ و٩ آذار سنة ١٩٦٧)[١] وقرار ٢١ ايار سنة ١٩٦٩[٢] وقرار ٩ تموز سنة ١٩٧٠[٣] وكلها بنيت على تحليل مبدأ الضمان وتضمنه التعاقد في سبيل التعويض على الغير على ما جاء في الحيثيات التالية:

«وحيث انه من تحليل مبدأ الضمان على ضوء معطياته والغرض منه يتضح ان المضمون لا يرمي من تعاقده مع شركة التأمين الى تحرره من عبء الضرر الناتج عن عمله لالقائه على عاتق الشركة المذكورة من دونه

---

(١) Revue Assurances, Barques, Transports, 1967 P. 393 et p. 692.

(٢) النشرة القضائية لسنة ١٩٧١ صفحة ٩٢.

(٣) Ibid. 1970 p 513.

فحسب انما تتجه نيته ايضاً الى المتضرر لايجاد ضمانة له عما نزل به من ضرر دون خطأ منه فيكون لتعاقده في الحقيقة غرضان اولهما يظهر فيه والثاني ينطوي عليه.

... وحيث ان مبدأ التعاقد لمصلحة الغير يأتلف والتفسير الحقيقي لعقد الضمان محللاً على ضوء نية المضمون وغرضه المزدوج وبالرجوع الى الفكرة الاصلية التي اوحت بالضمان.

وحيث ان هذا المبدأ يجعل المستفيد من التعاقد دائناً بصورة حالية ومباشرة ازاء الملتزم .... » . وقد تبعت محكمة بداية جبل لبنان هذا الاجتهاد بقرارها تاريخ ٣١ كانون الثاني سنة ١٩٦٩ ومحكمة بداية بيروت بقرارها الصادر بتاريخ ٨ آب سنة ١٩٧٤ .

ولكن الغرفة الاولى من محكمة استئناف بيروت برئاسة الرئيس جبران وعضوية المستشارين احمد شحادة وريمون معلوف غايرت هذا الاتجاه بقرارها الصادر في ٢٩ حزيران سنة ١٩٧١[١] وتبعها بذلك الحاكم المنفرد في بيروت بتاريخ ١٤ تشرين الاول سنة ١٩٧١[٢] وبتاريخ ٦ حزيران سنة ١٩٧٣[٣] واعتبرت هذه القرارات أن التعاقد لمصلحة الغير في عقد الضمان يجب أن يكون صريحاً وإلاّ فحسب المادة ٩٥٠ موجبات وعقود يبقى مفعول عقد الضمان قائماً فقط بين الضامن والمضمون.

وكانت محكمة التمييز اللبنانية برئاسة الرئيس زهدي يكن وعضوية المستشارين جبرائيل خلاط وفريد عمون اتخذت مثل هذا الموقف بموجب

---

(١) Ibid. 1971. P 92 et 1974 P. 411.

(٢) Ibid 1971 P. 645.

(٣) Ibid 1971 P. 647 et 1974 P. 145.

قراريها تاريخ ١٢ شباط سنة ١٩٦٣ وتاريخ ٢٥ تشرين الثاني سنة ١٩٦٣ (عضوية المستشار فيلبيدس)(١) وكذلك الغرفة المؤلفة من الرئيس برجاوي وعضوية المستشارين ناصيف وشدياق بموجب قرارها الصادر بتاريخ ٢ آذار سنة ١٩٧١(٢).

ولكن هذه المواقف كلها اصبحت ملكاً للتاريخ بصدور المرسوم الاشتراعي رقم ١٠٥ تاريخ ٣٠ حزيران سنة ١٩٧٧ المشار اليه آنفاً والذي اعطى المتضرر واصحاب الحقوق حق مداعاة الضامن مباشرة في حوادث السيارات وان كان هذا القانون يستدعي بعض الإيضاح على ما سنبينه لاحقاً.

الفرع الثاني : حق المدعي الشخصي في مقاضاة الضامن مباشرة امام القضاء الجزائي

بينما كان الخلاف قائماً بين الفقهاء والمحاكم حول حق المدعي الشخصي في مقاضاة الضامن مباشرة امام القضاء المدني، على ما رأينا سابقاً، فان الاتفاق كان تاماً بينهم حول عدم قبول مثل هذا الادعاء امام القضاء الجزائي. وسندهم في ذلك ان القانون الجزائي الذي سمح للمدعي الشخصي بالمطالبة بحقوقه امام القضاء الجزائي انما منحه هذا الحق بصورة تابعة لدعوى الحق العام وبوجه الفاعل والمساهم والمسؤول بالمال(٣).

---

(١) Ibid. 1965 P. 215 et 220.

(٢) مجموعة اجتهادات حاتم ج ١١٧ ص ٥٤.

(٣) يراجع حول الموضوع بصورة عامة:

- V. Chesné. L'assureur et le pocès pénal RSC. 1965. 293 et s.

فمسؤولية الفاعل والمساهم تقوم على اساس الخطأ الجزائي الذي ارتكبه، اي الجرم. بينما تقوم مسؤولية المسؤول بالمال على اساس ما رتبه القانون على عاتقه من موجب التعويض على الغير بسبب العمل غير المباح الذي يأتيه الأشخاص الموضوعون تحت رقابته وسلطته بصفتهم تابعين له كالخادم والمولى (المواد ١٢٦ و١٢٧ من قانون الموجبات والعقود).

هذه المسؤولية تستند عملياً الى الاخلال بموجب الرقابة والادارة بدليل ان القانون اتاح للمسؤول بالمال امكانية التحرر من المسؤولية فيما اذا اثبت القوة القاهرة وعدم تمكنه من منع الفعل.

وبديهي ان لا ينطبق وضع المسؤول بالمال الذي عناه القانون الجزائي عندما اتاح للمدعي الشخصي دعوته للمحاكمة الجزائية (المادة ١٤٢ ق. ع) للحكم عليه مع الفاعل بالتعويض والالتزامات المدنية على وضع الضامن. فمسؤولية الضامن تجاه المتضرر تقوم على اساس تعاقدي بين الضامن والمضمون يلتزم به الاول بنتائج الافعال المضرّة بالغير والتي يمكن ان تصدر عن الثاني. ومن ثم فان التزام الضامن بالتعويض محدّد بالعقد ولا يمكن تجاوزه مهما بلغت قيمة التعويض الذي تقرره المحكمة.

= - Merle et Vitu. Traité de Droit pénal. T II N° 898 et Crim. 26 nov. 1953. S. 1954. 1. 105. et cim 17 Févr. 1966. G. P. 7 mai 1966.

فالغرفة الجزائية في محكمة التمييز الفرنسية لا تقرّ باشتراك الضامن في الدعوى الجزائية (القرارين المذكورين آنفاً) ولكن الغرفة المدنية تعطي الأحكام الصادرة عن المحكمة الجزائية لمصلحة المتضرر قوة ثبوتية تجاه الضامن مما يمكّن المتضرر من مواجهة هذا الاخير بها، إلا في حال حصول خداع أو جهالة من قبل الضامن بوجود الدعوى الجزائية:

Cass. Civ. 2 juin 1968 Revue générale des assurances terrestres 1969 P. 47. 2e espèce, civ. 10 oct. 1972. JCP 1973. II. 17542 note Bellamy, voir G. Viney. La responsabilité: conditions. LGDJ 1982 P. 137.

بينما التزام المسؤول بالمال غير محدد اذ يحكم عليه بكامل قيمة التعويض دون حدود معينة. فلا محل بالتالي للمزج بين الوضع القانوني للضامن والمسؤول بالمال.

القانون الفرنسي الحديث: مقاضاة الضامن مباشرة امام القضاء الجزائي (قانون ٨ تموز ١٩٨٣)

تبعاً للسياسة الحديثة التي اعتمدها المشرع الفرنسي في مساعدة الضحية على الحصول على التعويض عن اضرارها بأسهل السبل اصدر قانون ٨ تموز ١٩٨٣فجاءت المادة السادسة منه تعدل المادتين ٣٨٥ و٣٨٨ اصول جزائية وتسمح بادخال او تدخل الضامن سواء عن المتهم ام عن الضحية واضعة حداً لاتجاهات محكمة التمييز الفرنسية السابقة التي كانت تستبعد الضامن من الدعوى الجزائية والتي كانت موضع تذمرٍ من قبل شركات التأمين ومطالبة بالسماح لها بالتدخل او الادخال في الدعوى الجزائية . كما ان المشرع الفرنسي استجاب لدعوة بعض الفقهاء وللجنة مساعدة الضحايا(١) .

(١) Voir: Anne d'Hauteville. l'intervention des assureurs au pocès pénal en application de la loi du 8 juillet 1983. JCP. 1984. Doctrine. 3139.

ورد في هذه الدراسة:

«En autorisant l'intervention de tous les assureurs au pocès pénal (articles 385 -1 et 2, 388-2 et 388-3 du nouveau code de pocédure pénale) le législateur manifeste sa volonté de faire juger par le même magistrat toutes les conséquences pénales et civiles d'un même évènement en présence de toutes les personnes intéressées».

يقتضي الاشارة أن بلجيكا سنت مثل هذا القانون منذ سنة ١٩٥٦.

Voir: Piret: La loi belge du 1e juillet 1956 sur l'assurance obligatoire de la responsabilité civile en matière de véhicules auto-moteurs, in Revue trimestrielle de droit Commercial(France)1956 P. 623 et s.

ويقتضي الملاحظة ان المادة ١/٣٨٨ الفقرة الثالثة تنص على تطبيق نفس القواعد الخاصة بالمسؤول بالمال على الضامن من حيث اصول المحاكمة والطعن، كما ان الفقرة الثانية من نفس المادة تجيز ادخال الضامن لاول مرة في المحاكمة الاستئنافية. ومن ثم حددت المادة ٢/٣٨٨ اصول ابلاغ الضامن ورقة الدعوة مع ذكر اسم المضمون ورقم البوليصة والمبلغ المطالب به وكل ما يتعلق بدعوى الضمان وذلك بموجب كتاب مضمون مع اشعار بالاستلام وذلك كي يسري بحقه الحكم الصادر بالدعوى المدنية سواء حضر المحاكمة أم لم يحضر بشرط أن يكون قد أبلغ ورقة الدعوة على النحو الذي ذكر آنفاً (المادة ٣/٣٨٨).

القانون اللبناني الحديث: مقاضاة الضامن مباشرة امام القضاء الجزائي في حوادث السيارات. المرسوم الاشتراعي رقم ١٠٥ تاريخ ٣٠ حزيران سنة ١٩٧٧

انشأ المرسوم الاشتراعي رقم ١٠٥ تاريخ ٣٠ حزيران سنة ١٩٧٧ موجب الضمان الالزامي للمسؤولية المدنية التي يمكن ان تترتب عن الاضرار الجسدية التي تسببها المركبة البرية للغير. واقتصر هذا الضمان على الاضرار الجسدية التي حددها بالوفاة وكل اصابة جسدية ناتجة عن الحوادث والحرائق والانفجارات التي تسببها المركبة او اجزاؤها او قطعها او الادوات او المواد المستعملة في تسييرها او تحريكها او الاشياء او المواد المنقولة فيها (المادة الاولى فقرتها الثانية). ويشمل هذا الضمان كل شخص اصيب بهذه الاضرار سواء أكان في المركبة ام في خارجها باستثناء من يجري استبعادهم بنص صريح في العقد (المادة السادسة) على انه لا يمكن استثناء سوى الاشخاص الوارد ذكرهم حصراً في المادة السابعة وهم:

١ ـ مالك المركبة المضمونة وكل شخص انتقلت اليه حراستها.

٢ ـ سائق المركبة المضمونة في حال اصابته باضرار جسدية اثناء قيادتها.

٣ ـ زوج واصول وفروع الاشخاص المذكورين في البندين السابقين، في حال اصابتهم بأضرار جسدية اثناء وجودهم في المركبة المضمونة او صعودهم اليها او نزولهم منها.

٤ ـ اجراء ومستخدمو الاشخاص المذكورين في البند الاول من هذه المادة في حال اصابتهم بأضرار جسدية تسببها لهم المركبة المضمونة اثناء قيامهم بخدمتهم.

٥ ـ شركاء الاشخاص المذكورين في البند الأول من هذه المادة في حال اصابتهم بأضرار جسدية اثناء وجودهم في المركبة المضمونة او صعودهم اليها او نزولهم منها. الممثلون القانونيون للشخص الطبيعي المضمونة مسؤوليته في حال اصابته بأضرار جسدية اثناء وجودهم على المركبة المضمونة وصعودهم اليها او نزولهم منها.

اما بشأن الادعاء المباشر جاءت المادة الثالثة عشرة تنص على ما يلي: للمتضرر ولاصحاب الحقوق حق الادعاء المباشر تجاه الضامن. يمكن مداعاة الضامن لدى المحاكم الجزائية اذا كانت الدعوى الناتجة عن الحادث عالقة امامها.

في ضوء هذه النصوص يقتضي معالجة النقطتين التاليتين:

١ ـ انسحاب احكام المرسوم الاشتراعي رقم ١٠٥ على القضاء

المدني وحق المتضرر بالادعاء مباشرة على الضامن بـالاضرار المضمـونة بموجب عقد الضمان.

٢ ـ حق الادعاء المباشر على الضامن امام المحكمة الجزائية.

النقطة الأولى:

فيما يتعلق بالنقطة الاولى فانه بالرغم من كون المرسوم الاشتراعي رقم ١٠٥ يختص فقط بضمان التعويض عن الاضرار الجسدية الناتجة عن حوادث المركبات البرية، الاّ ان اعطاءه للمتضرر الحق بمداعاة الضامن مباشرة امام القضاء لا يتوقف برأينا عند المداعاة بالضرر الجسدي فقط. فالقانون الجديد يكرّس في الـواقع الاتجـاه القوي في الاجتهـاد والفقه والتشريع الحديث الرامي لاعطاء المتضرر الحق بمقاضاة المضمون مباشرة امام القضاء المدني والجزائي انطلاقاً من الاعتبارات القانونية والاجتماعية وحرصاً على تبسيط المعاملات والاجراءات على ما ذكرنا سابقاً. وربما كان حرص المشرع في القـانون الجـديد عـلى استناده في حيثيـات المرسـوم الاشتراعي على قانون الموجبات والعقود اشارة لا لبس فيها الى ماهية عقود الضمان ونتائج التعاقد تجاه الغير او امكانية التعاقد لمصلحته.

ونرى ان القواعد القانونية التي تسود موضوعاً معيناً ليست حتماً تلك القواعد التي يكرسها نص تشريعي ولكن تلك التي تستخلص من مجموع المبادىء التي يعتمـدها القـانون الـوضعي وان لم يرد بهـا نص تشريعي. فحق مداعاة الضامن مباشرة استخلصت قبل صدور المرسوم الاشتراعي رقم ١٠٥ من مفهوم التعاقد لمصلحة الغير ونيّة المضمون عند اجرائه عقد الضمان وطبيعة عقد الضمان الذي يتضمن التعويض على الغير من جراء الضرر الذي يحدثه المضمون وضرورة تـأمين الضحيـة

للوصول الى التعويض عن اضرارها بأقرب السبل القانونية دون تعقيد او اجراءات قانونية، وحتى من مصلحة الضامن نفسه ان يناقش مباشرة الاسباب المدلى بها لقيام مسؤولية المضمون على ما جاء صراحة في قرار محكمة استئناف بيروت تاريخ ٢١ أيار سنة ١٩٦٩ (النشرة القضائية سنة ١٩٧١ ص ٩٢).

ونضيف الى ذلك انه من مراجعة الاحكام المتعلقة بادخال الاشخاص الثالثين في المحاكمة المدنية نرى انه من حق احد المتداعين دعوة الضامن للمحاكمة من اجل الضمانة (المادة ٣٨ اصول مدنية جديد) ويصبح هذا الضامن فريقاً في الدعوى له نفس الحقوق في الاجراءات السائرة في المحاكمة. واكثر من ذلك فانه يمكن له وفقاً للمادة ٤٨ من نفس القانون ان يحل محل المضمون في المحاكمة وان يعتزل المضمون المحاكمة، شرط ان يرضى جميع المتداعين بذلك ويسري الحكم على الجميع وعلى من خرج من المحاكمة كما نصت المادة ٤٧ على انه يحق للشخص المدعو لأجل الضمانة ان يدعو هو ايضاً لضمانته شخصاً آخر ملزماً بها.

فحلول الضامن محل المضمون في المحاكمة اذا امر وارد في القانون المدني مما يحمل على التسليم وفقاً للمبادىء القانونية المقررة في القانون الوضعي على حق المتضرر في طلب ادخال الضامن في المحاكمة ليسري الحكم عليه في كل ما يتعلق بالتعويض الناتج عن فعل المضمون والذي يضمنه عقد الضمان الجاري بينه وبين الضامن.

ولكن ما يميز امكانية مقاضاة الضامن امام القضاء الجزائي هو انه امام هذا القضاء لا يمكن ان تسير الدعوى المدنية الا تبعاً للدعوى العامة وبالتالي من الواجب ان يكون فاعل الجرم مدعى عليه جزائياً وملاحقاً

امام المحكمة الجزائية حتى يصح ادخال الضامن الى جانبه لضمان التعويض عن الاضرار التي تسبب بها والملحوظة في عقد الضمان.

ومن ثم يقتضي القول ان اعطاء المتضرر حق مداعاة الضامن مباشرة امام القضاء المدني بالتعويض لا يقتصر فقط على المطالبة بالتعويض عن الاضرار الجسدية، وان كان القانون الجديد جاء ينظم الضمان الالزامي بشأنها فقط، بل يشمل كافة الاضرار التي يمكن أن يتضمن عقد الضمان موجب التعويض عنها. فعلى فرض ان عقد الضمان شمل الاضرار الجسدية والمادية والمعنوية. فهل يعقل ان يسمح للمتضرر بمداعاة الضامن مباشرة بالتعويض عن الاضرار الجسدية ولا يسمح له بذلك فيما خص التعويض عن الاضرار المادية والمعنوية؟ فيضطر لاقامة دعويين احداهما مباشرة بحق الضامن والاخرى بوجه المضمون، ومن ثم على هذا الاخير الادعاء بوجه الضامن بعد صدور الحكم او طلب ادخاله في المحاكمة من اجل الضمانة؟.

اذاً يمكن القول على ضوء ما بيناه اعلاه انه يمكن الاستنتاج بصورة معقولة ومنطقية ان القانون الجديد يكرّس بصورة شاملة وان كانت غير مباشرة حق المتضرر باقامة الدعوى المباشرة على الضامن امام القضاء المدني للتعويض عليه من الاضرار الناتجة عن فعل المضمون والتي يشملها عقد الضمان، ويكون القانون الجديد باتخاذه هذا التدبير قد وضع حداً نهائياً لذلك التجاذب الذي اعترى الاجتهاد والفقه لسنوات عديدة مما اوجد نوعاً من عدم الاستقرار في موقف القضاء من هذه المسألة الهامة.

النقطة الثانية:

اما فيما يتعلق بالنقطة الثانية المتعلقة بمداعاة الضامن مباشرة امام

المحاكم الجزائية اذا كانت الدعوى الناتجة عن الحادث عالقة امامها، فانها تستدعي بعض الايضاح:

أولاً: ان المحاكم الجزائية صالحة بصورة اصلية لرؤية الدعوى الجزائية الرامية الى انزال العقوبة بفاعل الجرم وترى الدعوى الرامية الى تعويض المتضرر عن ضرره الشخصي بصورة تابعة للدعوى العامة فيما اذا قدمت من المتضرر امام هذا المرجع.

ثانياً: ان من حق المدعي الشخصي ان يتقدم بالدعوى الشخصية مباشرة امام المحكمة الجزائية فتتحرك الدعوى العامة وفقاً للاصول المحددة لها.

ثالثاً: ان القاعدة العامة هي في عدم جواز اسناد دعوى الحق الشخصي الاّ للخطأ الذي ادى الى حصول الجرم وللتعويض عن الضرر الناتج عن هذا الجرم. لذلك لا تصح المداعاة بالاستناد لسبب قانوني غير الخطأ الشخصي الصادر عن الفاعل كالمسؤولية الناتجة عن حراسة الشيء. فبالاحرى اذا كانت المطالبة تستند الى موجب ضمان.

رابعاً: ان المشرع باعطائه الحق بمداعاة الضامن امام المحاكم الجزائية اشترط ان تكون الدعوى الناتجة عن الحادث عالقة امامها، ويجب ان يفهم من هذا التعبير الذي تنقصه الدّقة ان دعوى المدعي الشخصي على الضامن لا يمكن ان تقام بصورة اصلية وبمعزل عن الدعوى الشخصية التابعة للدعوى العامة المقدمة بحق المدعى عليه. يجب ان يكون المدعي الشخصي قد سبق له وتقدم بدعواه الشخصية على المدعى عليه امام المحكمة الجزائية فتحركت على اثرها الدعوى العامة بحق هذا الاخير.

خامساً: عند تحقق هذا الشرط، اي عندما تكون الدعوى الجزائية قد تحركت ضد المدعى عليه امام المحكمة الجزائية يحق للمدعي الشخصي ان يطلب ادخال الضامن في المحاكمة ليصار لالزامه تجاهه بالتعويض الذي سيحكم به على المدعى عليه. فالضامن لا يلزم بالتعويض الاّ سنداً للعقد الذي يربطه بالمدعى عليه وبحدود هذا العقد. فاذا حكم على المدعى عليه المضمون بتعويض تفوق قيمته ما التزم به الضامن في العقد لا يمكن ان يلزم الضامن بأكثر مما التزم به ويبقى بالتالي موجب التعويض بالباقي قائماً على كاهل المدعى عليه.

سادساً: بتكريسه هذه القاعدة وهذا الحق بمداعاة الضامن امام المحكمة الجزائية يكون المشرع اللبناني قد اتخذ موقفاً متوافقاً مع متطلبات سرعة البت في دعاوى التعويضات الشخصية للمتضررين من الافعال الجرمية التي يقدم عليها المضمون ومع العدالة الاجتماعية الرامية للتعويض على المتضرر دون الزامه بسلوك طرق ومراجعات طويلة ليصل الى ما يمكن ان يصل اليه مباشرة من جراء الادعاء المباشر على الضامن(١). ويكون المشرع اللبناني قد خرج ايضاً من الحلقة الضيقة التي اختطها الفقه والاجتهاد في الماضي لجعل الضامن خارج اطار المحاكمة الجزائية بحجة ان التزامه ناتج عن عقد بينه وبين المضمون ولا شأن

---

(١) وهذا ما ذكرته المذكرة التطبيقية للقانون الفرنسي الصادر في ٨ تموز سنة ١٩٨٣ والقاضي بالسماح بادخال الضامن في المحاكمة الجزائية اذ ورد في هذه المذكرة تاريخ ٢٥ تموز سنة ١٩٨٣.

«.... cette réforme a pour objet de clarifier les débats et d'éviter les contentieux ultérieurs qui encombrent les tribunaux et retardent l'indemnisation des victimes..... le gouvernement veut mettre en place une véritable politique de protection des victimes, aussi bien en amont de l'intervention judiciaire que devant la justice». voir l'article d'Hauteville précité.

للمدعي فيه بعكس المسؤول بالمال الذي تقوم مسؤوليته على الاخلال بموجب الرقابة والسلطة اللتين وضعهما القانون على عاتقه تجاه بعض الاشخاص. وموقف المشرع له مبرراته القانونية ايضاً انطلاقاً من الاعتبار الذي يضع الضامن بمصاف المسؤول بالمال من حيث الغاية من قبولهما في المحاكمة الجزائية وهي تأمين التعويض للمتضرر: فيكون الاول ماثلاً بالاستناد لوضع تعاقدي قائم بينه وبين المدعى عليه بينما الثاني يمثل بالاستناد لوضع أقامه القانون بينه وبين المدعى عليه مع الاختلاف في مدى موجبات الضامن والمسؤول بالمال.

سابعاً: اذا كان القانون الجديد سمح للمدعي الشخصي بالادعاء بوجه الضامن امام القضاء الجزائي فهل يحق لهذا الاخير التدخل في الدعوى الجزائية وان لم يُدَّع عليه بغية تأييد الدفاع عن المدعى عليه؟ قبل صدور هذا القانون كان الرأي الراجح في الفقه والاجتهاد[1] هو بامكان المسؤول بالمال التدخل في الدعوى الجزائية لمساندة المدعى عليه في دفاعه كي لا ترتد آثار الادانة لجهة التعويضات المدنية عليه. ولكن لم يتطرق الفقه للضامن وحقه في التدخل باعتبار ان موقفه من الضامن كان سلبياً اصلاً فاذا لم يكن يقرّ بحق ادخاله جبراً فطبيعي ان لا يقرّ بتدخله اختياراً نظراً لنفس الاسباب، اي لعدم علاقته بالدعوى الجزائية القائمة بين الحق العام والمدعي الشخصي من جهة وبين المدعى عليه. ولكن الفقه كان يميل للسماح للضامن بان يحلّ محلّ المضمون المتضرر فيما اذا دفع لهذا

---

(١) عاطف النقيب. أصول المحاكمات الجزائية. ذكر سابقاً صفحة ٢٠٦.

Cass. Crim. 22. 5. 1903 D P. 1903. 1. 335.

دكتور جلال ثروت، أصول المحاكمات الجزائية. مكتبة مكاوي، بيروت سنة ١٩٧٩ ص ٢٢٠.

Trib. Orléans. 5. 1. 1920. DP 1921. 2. 32.

الاخير التعويض اللازم فيلاحق الضامن الدعوى الشخصية بوجه الفاعل التي سبق وأقامها هذا الاخير. اما اذا لم يكن قد اقام هذه الدعوى فالفقه يميل الى عدم اجازتها لأنها ذات طابع شخصي. بينما يرى البعض منه انه اذا كان الضرر مادياً جازت اقامتها اما اذا كان جسدياً فلا بالنظر لطابعه الشخصي. ولكن اذا كان الفقه يميل الى مثل هذا الحلّ إلا انه لم يكن ليلقى الاجماع في الرأي لان البعض كان يعتبر ان الادعاء الشخصي في الدعوى الجزائية مسند فقط للضرر الشخصي الذي يعاني منه المتضرر وليس لاي حق آخر، وحق الضامن هنا ناتج عن حوالة الحق من المتضرر للضامن. ونرى ان وضع الضامن هنا كوضع دائن المتضرر الذي اقرّ له الفقه وحتى الاجتهاد في تقديم الدعوى المدنية بدلاً من المدعي الشخصي فيما اذا استنكف هذا الاخير عن تقديمها وفيما اذا كان الجرم واقعاً على مال المتضرر او على جسده فحرمه من القدرة على العمل مثلاً. فالضامن يحلّ محل المدعي الشخصي لمصلحة مادية يسعى لتحقيقها بدلاً من هذا الاخير وكذلك الامر فيما خص دائن المتضرر، ولا محل للتفريق بين هذين الوضعين. وهذا رأي العلامة غارو على ما ذكره الدكتور النقيب في المرجع السابق.

ولكن بعد صدور القانون الجديد نرى ان من حق الضامن التدخل في الدعوى الجزائية فيما اذا لم يدعَ للمحاكمة وذلك في سبيل تمكينه من مساندة دفاع المدعى عليه لأن نتيجة الادانة لجهة التعويضات الشخصية سترتد عليه وله ملء الحق بالمدافعة عن مصالحه تجاه الجميع خشية ان يتواطأ عليه المدعي الشخصي والمدعى عليه فيهمل هذا الاخير الدفاع عن نفسه مما يمكن ان يؤدي الى ادانته والحكم عليه بالتعويض. وحق التدخل هذا كان قد اقرّ للمسؤول بالمال، فمنطقياً وقياساً وطالما ان غاية الاثنين من

التدخل في الدعوى الجزائية هي واحدة، فانه يقتضي القول ان ما يصحّ لاحدهما يصح للآخر، وان كان مثوله في المحاكمة يستند الى مرتكز قانوني مختلف.

ويمكن اخيراً ان نطبق القاعدة التالية: من يمكن ادخاله في المحاكمة جبراً يمكنه ان يتدخل فيها اختياراً. وطالما ان القانون الجديد اقرّ بحق المدعي الشخصي بادخال الضامن في المحاكمة الجزائية ليحكم عليه بموجب التعويض، يقتضي السماح لهذا الاخير بالتدخل في المحاكمة الجزائية لحماية مصالحه.

موقف الاجتهاد اللبناني من المرسوم الاشتراعي رقم ١٠٥ سنة ١٩٧٧

يبدو ان هنالك اختلافاً في الاجتهاد اللبناني حول تطبيق المرسوم الاشتراعي رقم ٧٧/١٠٥ الذي اجاز في مادته الثالثة عشرة المداعاة المباشرة على الضامن امام القضاء الجزائي.

فبينما يرى القاضي الجزائي في المتن[1] انه بعد صدور هذا المرسوم الاشتراعي اصبح جائزاً الادعاء مباشرة على شركة التأمين بالاستناد للمادة ١٣ منه وان ما نصت عنه المادة عشرون من هذا المرسوم بان دقائق تطبيق هذه المادة مع سواها ستحدد بمراسيم تتخذ في مجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير الاقتصاد والتجارة وبعد الاطلاع على رأي المجلس الوطني للضمان (مراسيم لم تصدر بعد) لا تعني ان نفاذ المادة ١٣ معلق على صدور هذه المراسيم لان التعليق يقتضي له نص صريح كما في المادة ٢١

---

(١) القاضي الجزائي في المتن. حكم رقم ١٨٨ تاريخ ١٩٨٧/٤/٩. مجلة العدل ١٩٨٧ ص ٢٢٣.

التي نصت على ان بدء العمل بالضمان الالزامي يحدد بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء. فالمادة ١٣ اقرت مبدأ مداعاة الضامن مباشرة امام القضاء الجزائي وليس من المستحيل تطبيق هذا المبدأ بمعزل عن اية تفصيلات لاحقة.

بينما رأت محكمة الجنايات في جبل لبنان[١] ومحكمة استئناف الجزاء في جبل لبنان[٢] بان لا محل لتطبيق المادة ١٣ من المرسوم الاشتراعي رقم ١٠٥ لان هذه المادة ما زالت معلقة بموجب المادة عشرين لغاية صدور المراسيم التطبيقية. كما يبدو ان بعض الفقه يميل الى هذا الرأي[٣].

ولكننا نؤيد ما ذهب اليه القاضي الجزائي في المتن اذ ان المرسوم الاشتراعي رقم ٧٧/١٠٥ اقرّ مبدأ مقاضاة الضامن امام القضاء الجزائي. هذا المبدأ ليس بحاجة لاصول خاصة ترعى تطبيقه لان الاصول العامة المعمول بها قضائياً ترعى مثل هذه المقاضاة وقد نصت المادة السادسة من قانون اصول المحاكمات المدنية الجديد على انه «تتبع القواعد العامة في قانون اصول المحاكمات المدنية اذا وجد نقص في القوانين والقواعد الاجرائية الاخرى» كما ان الفقه كان يؤيد هذا الاتجاه قبل تكريسه بنص تشريعي[٤].

---

(١) محكمة جنايات جبل لبنان. قرار رقم ٣ تاريخ ١٩٨٧/١/٨. مجلة العدل سنة ١٩٨٧. ص ٢١٩.

(٢) محكمة استئناف الجزاء في جبل لبنان. قرار رقم ٤١ تاريخ ١٩٨٦/٥/١٢ مجلة العدل سنة ١٩٨٧ ص ٢٢١ وقرار رقم ١١٤ تاريخ ١٩٨٦/١٢/٢٤ مجموعة حاتم ج ١٩١ ص ١٣.

(٣) الأستاذ جرجس سلوان: مدى حق المتضرر جسدياً من مركبة برّية في مداعاة الضامن لدى المحاكم الجزائية مجلة العدل سنة ١٩٨٦ صفحة ١٣١ ـ دراسات.

(٤) دكتور عاطف النقيب. اصول المحاكمات الجزائية. ذكر سابقاً ص ١٩: العلاقة بين اصول المحاكمات الجزائية واصول المحاكمات المدنية. لا سيما ص ٢٠ و٢١.

ومن ثم يقتضي التمييز بين تعليق تنفيذ احكام في القانون لغاية صدور مراسيم تطبيقية، كما هو الحال في تحديد تاريخ البدء بالعمل بالضمان الالزامي وتنظيم هيئات الضمان والصندوق، وبين النص على ان دقائق تطبيق مادة معينة ستحدد بمرسوم تطبيقي دون النص على تعليق تنفيذ هذه المادة لغاية صدور المرسوم التطبيقي الذي يحدد دقائق تطبيقها.

فتعليق نفاذ قانون على صدور مرسوم تطبيقي يعني ان احكام هذا القانون غير قابلة للتنفيذ إلاّ ابتداء من التاريخ الذي سيحدده المرسوم التطبيقي او هي غير قابلة للتنفيذ بالنظر لطبيعتها أو لحاجتها لتفصيل لاحق ولأنظمة منظمة للعمل بها.

اما بوجود اصول اجرائية عادية لا تتعارض مع المبدأ المقرر، وهنا مبدأ مقاضاة الضامن مباشرة امام القضاء الجزائي، فان هذه المقاضاة تخضع لتلك الاصول طالما انها لا تشكل وضعاً استثنائياً وغير مألوف في المقاضاة يوجب اتخاذ اجراءات غير عادية بصددها، مع العلم ان اي مرسوم تطبيقي لاحق لا يمكن ان يمس بهذا المبدأ الذي تقرر قانوناً وبصورة نهائية بموجب المرسوم رقم ١٠٥. واذا كان من ترتيبات معينة ستصدر بمرسوم تطبيقي لاحق فعندها تطبق ضمن اطار المبدأ المقرر اصلاً ولا يمكن ان تنص على ما يناهضه او يشل مفعوله او يخضعه لشروط لم ينص عنها القانون الاساسي الذي أنشأه. ومن ثم لا نرى ما يمكن ان يقترحه وزير الاقتصاد والتجارة والمجلس الوطني للضمان حول الاصول الاجرائية التي يجب ان يخضع لها الادعاء المباشر على الضامن امام القضاء الجزائي طالما ان ادخال الضامن في المحاكمة يشكل اجراءً عادياً نص عنه قانون اصول المحاكمات المدنية كما يشكل الادعاء على المسؤول بالمال امام القضاء الجزائي اجراءً عادياً أيضاً، وقد اخضعت المادة ١/٣٨٨ فرنسية

الضامن لنفس القواعد الاجرائية التي ترعى وضع المسؤول بالمال امام القضاء الجزائي على ما رأينا.

وخلافاً لما ذهبت إليه ضمناً محكمتا الجنايات والجزاء في جبل لبنان من ان تنفيذ المادة ١٣ رهن بصدور المراسيم التطبيقية الخاصة بتحديد بدء العمل بالضمان الالزامي وبتأليف الهيئات والاجهزة والصندوق لتنفيذه فان اقرار مبدأ مقاضاة الضامن مباشرة امام القضاء الجزائي لا يرتبط بطبيعته بتلك المراسيم التطبيقية وليس لهذه المراسيم من تأثير عليه فهو كافٍ بحدّ ذاته لربط صلاحية المحكمة الجزائية وليس بحاجة لتكملة ما. ووضع الضامن في الدعوى الجزائية يكون خاضعاً للاصول العادية التي ترعى المسؤول بالمال على سبيل القياس واستئناساً بما نصت عنه المادة ١/٣٨٨ اصول جزائية فرنسية وعلى هذا سار الاجتهاد الفرنسي[١].

لذلك نرى ان المرسوم الاشتراعي رقم ٧٧/١٠٥ كرس في المادة ١٣ منه مبدأ مقاضاة الضامن مباشرة امام القضاء الجزائي وهذا المبدأ قابل للتطبيق فوراً في ظل الاصول المرعية الاجراء شرط ان تكون هنالك ملاحقة جزائية بحق المضمون وادعاء عليه بالتعويض امام القضاء الجزائي فيمثل الضامن بهذه الصفة لضمان التعويض تجاه المتضرر في حدود عقد الضمان الذي يربطه بالمضمون.

---

(١) - Cass. civ. 28 avril 1981. II. som. 341. si en principe une loi, même au cas où elle prévoit des actes réglementaires relatifs à son exécution, est immédiatement exécutoire dés l'instant qu'el-le n'a pas spécifié que son application serait subordonnée à la publication de ces actes, cette subordination doit différer la mise en vigueur de la loi quant le texte de celle - ci ne se suffit pas à lui - même et a besoin d'être complété.
- Dans le même sens: Toulouse 10 févr. 1975. D. 1975. somm. 83.

ثامناً: بقيت نقطة هامة وهي معرفة ما اذا كانت الدعوى المدنية تسمع امام القضاء الجزائي فيما اذا تضمنت التعويض عن الاضرار المادية بالاضافة الى الاضرار الجسدية ام بالاستقلال عنها.

فالقاعدة هي في حق المتضرر بان يحصل على التعويض عن الاضرار الجسدية والمادية والمعنوية التي تحلّ به من جراء الفعل الجرمي[1] الا ان الاضرار المادية البحت الناتجة عن فعل لا يؤلف جرماً جزائياً لا تصلح كسند للادعاء امام المرجع الجزائي[2] وبالتالي لا تقبل الدعوى الرامية الى التعويض عنها امام القضاء الجزائي. الا انه اذا كان الضرر المادي ناتجاً عن جرم جزائي، كاعتداء على عقار مثلاً (المواد ٧٣٥ و٧٣٦ و٧٦٤ و٧٦٥ الخ.. قانون عقوبات) او كمخالفة سير فانه يحق للمتضرر ان ينضم الى الدعوى العامة للحصول على تعويض عن الاضرار المادية اللاحقة بملكه او ان يدعي مباشرة امام قاضي التحقيق او المحكمة الجزائية ليحرّك الدعوى الجزائية متخذاً صفة المدعي الشخصي ومطالباً بالتعويض عليه عن الاضرار اللاحقة به. وطبعاً يجب ان تقوم دوماً الرابطة السببية بين الفعل الجرمي المرتكب وبين الضرر المادي الحاصل.

وكان قد اثير جدل في فرنسا حول صوابية قبول الدعوى المدنية المبنية على حصول المخالفة التي ادت اليها باعتبار ان المخالفة تتحقق دون وجوب حصول ضرر وتتعلق عادة بمصلحة عامة، ولكن ما عتم الاجتهاد

---

(١) د. النقيب المرجع السابق. ص ١٨٩.

(٢) وكذلك:

- Stefani, Levasseur et Bouloc. Procédure Pénale. Précis Dalloz 1980 P. 152.

- Geneviève Viney. La responsabilité. Conditions. LGDJ. 1982. P. 307 et s.

ان قبل الدعوى المدنية(١) وجاءت محكمة التمييز الفرنسية تكرس هذا الاتجاه معتبرة ان الدعوى المدنية الرامية الى التعويض عن الاضرار المادية تقبل أمام المرجع الجزائي اذا كانت مبنية على مخالفة واقعة على قانون السير(٢) .

ويجد هذا الاجتهاد سنداً له في نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من قانون اصول المحاكمات الجزائية الفرنسي المتضمن ان الدعوى المدنية تقبل في كل ما يتعلق بالاضرار الناتجة عن الافعال موضوع الملاحقة، سواء اكانت اضراراً جسدية ام مادية ام معنوية. وهكذا سارت محكمة التمييز الفرنسية على قبول الدعوى المدنية الرامية الى التعويض عن اضرار مادية متى كانت هذه الاضرار ناتجة عن فعل مجرّم قانوناً وهو موضوع ملاحقة جزائية(٣) .

اما في لبنان فان المادة السادسة معطوفة على المادة الثامنة من قانون اصول المحاكمات الجزائية جاءت تجيز لكل متضرر اقامة الدعوى المدنية من الفعل الجرمي تبعاً للدعوى الجزائية ولم تحدد شروطاً لها، فيبقى ان شروط قبولها هي ذاتها المفروضة لسماعها امام القضاء المدني على ما سنبينه

---

(١) - Aix, en Provence 14 mai 1969 JCP 1970. II. 16545 obs. chambon et obs. Durry RTDC 1971 p. 651 N°18.
- Boulan. Le double visage de l'action civile exercée devant la juridiction répressives, JCP 1973. 1. 2563 N° 30.
- Verdier. La réparation du dommage matériel en droit pénal in: Quelques aspects de l'autonomie du droit pénal. p. 351 et s.

(٢) - Cass. Crim. 18 janv 1978. JCP 1979. II. 19244. obs. Mesmin.

(٣) - Crim. 16 mars 1964. JCP 1964 II. 13953, et crim. 16 mai 1979. JCP 1979. IV. 237.

في مرحلة لاحقة عندما سنبحث في الاضرار التي يمكن ان تكون موضوع طلب تعويض امام القضاء الجزائي مع العلم ان المادة ١٣٨ عقوبات تنص على ان كل جريمة تلحق بالغير ضرراً مادياً او معنوياً تلزم الفاعل بالتعويض . فيقتضي إذاً ان يكون الضرر المادي ناتجاً عن فعل جرمي حتى تجوز المطالبة بالتعويض عنه امام القضاء الجزائي .

الخلاصة

الضمان وجد أصلاً كي يقوم الضامن بحمل عبء التعويض على المتضرر الذي يمكن ان يحكم به على المضمون وبالتالي التعويض على المتضرر عن الأضرار التي لحقت به من جراء العمل الذي اتاه المضمون وضمن حدود عقد الضمان الذي التزم الضامن بموجبه بالتعويض على المتضرر.

وطالما ان الامر كذلك يصبح حق المتضرر من الفعل الجرمي مؤمناً عليه بمعنى توفر الملاءة لدى من سيحكم عليه بالتعويض إن شخصياً وإن من خلال تعهد الضامن. وبالتالي فان حقوق المدعي الشخصي في الدعوى الجزائية تكون مؤمنة بالقدر الذي يُخوِّل المطالبة بهذه الحقوق بأسهل الطرق واقصرها بغية تحقيق موجب التعويض. هـذا ما املى موقف المشرع في التشريع الجديد الـذي تضمنه المـرسوم الاشتراعي رقم ١٠٥ تاريـخ ١٩٧٧/٦/٣٠ والذي تطبق مبادئه، وفقاً لما ابدينا من رأي، على كافة الدعاوى المنبثقة عن ضرر شخصي احدثه المضمون تجاه المتضرر وكان موضع ضمان من الضامن. فوحدة القانون الوضعي تستوجب التسليم

بالمبادىء القانونية التي اظهرتها بعض النصوص على انها مبادىء قانونية ثابتة ترعى جوانب المواضيع ذات الطبيعة الواحدة والآثار القانونية الواحدة، كموجب الضمان عن الحوادث، أكان هذا الحادث ناتجاً عن سيارة او عن فعل جرمي آخر.

الفصل الثالث

حق الانسان المتضرر في التعويض

الاحكام التي ترعى الدعوى المدنية امام القضاء الجزائي في لبنان:

للمتضرر من فعل جرمي الحق في التعويض الكامل عن الضرر الذي لحق به من جرّاء هذا الفعل على ما نصت عنه المادة ٦ من قانون اصول المحاكمات الجزائية معطوفة على المادة ١٣٤ من قانون الموجبات والعقود وعلى المادة ١٣٨ عقوبات.

فقد نصت المادة ٦ اصول جزائية ان «دعوى الحق الشخصي بالتعويض عن الضرر الناتج عن الجرائم هي حق لكل متضرر». بينما نصت المادة ١٣٨ من قانون العقوبات على ان «كل جريمة تلحق بالغير ضرراً مادياً كان او معنوياً تلزم الفاعل بالتعويض» ونصت المادة ١٣٤ موجبات وعقود على ان «العوض الذي يجب للمتضرر من جرم او شبه جرم يجب ان يكون في الاساس معادلاً للضرر الذي حلّ به».

وجاءت المادة ١٣٢ عقوبات المعدّلة بموجب المرسوم الاشتراعي رقم ١١٢ تاريخ ١٩٨٣/٩/١٦ تنص على سريان احكام المواد ١٣٤ الى ١٣٦ ضمناً من قانون الموجبات والعقود على العطل والضرر مما يفيد ان المشرع اللبناني وضع اطار التعويض عن الاضرار اللاحقة بالمتضرر من جرم

جزائي كما حدد هذه الاضرار والاشخاص الـذين يمكنهم ان يطالبـوا بالتعويض عنها سواء امام القضاء الجزائي ام المدني.

وتجاه ما يتميز به كل من التشريعين الفرنسي واللبناني من خصائص يقتضي المقارنة بينهما في بدء هذا الفصل بالنظر لبعض التشابه والتباعد القائم بينهما وتفادياً للالتباس الذي يمكن ان يحصل فيها اذا اتخذ بعض من الاجتهاد او الفقه الفرنسيين كموجّه في البحث بينما يمكن لهذا البعض ان يصطدم بنص قانوني لبناني صريح يناهضه او يقرّ عكس ما ذهب اليه[١].

---

(١) على سبيل الاستئناس تراجع الدراسة التالية عن وجهي الدعوى المدنية أمام القضاء الجزائي: تحريك الدعوى العامة للادانة والحصول على التعويض عن الاضرار.

- Boulan. Le double visage de l'action civile exercée devant la juridiction répressive - JCP 1973. I. 2563.

النبذة الاولى: مقارنة بين التشريعين الفرنسي واللبناني

شروط قبول الدعوى المدنية امام القضاء الجزائي في فرنسا

في ظل قانون التحقيقات الجزائية الفرنسي السابق على سنة ١٩٥٧، وتسميته تدل على الطابع التحقيقي الذي يتميز به، ارست محكمة التمييز الفرنسية القواعد التي تبنى عليها الدعوى المدنية امام القضاء الجزائي وهي ان الدعوى المدنية تمارس من قبل متضرر من جناية او جنحة او مخالفة، وفي معرض تطبيق هذا المبدأ لحظت محكمة التمييز وجوب كون الضرر شخصياً(١). ثم جاء قانون اصول المحاكمات الجزائية الصادر بموجب قانون ٣١ كانون الاول ١٩٥٧ يكرس في الفقرة الاولى من المادة الثانية منه هذه القواعد بأن نصت الفقرة المذكورة على ان الدعوى المدنية للتعويض عن الضرر الحاصل من جناية او جنحة او مخالفة تعود لكل من حلّ به ضرر شخصي ناتج مباشرة عن الجرم.

اذاً هنالك شرطان اساسيان يجب توفرهما لسماع الدعوى المدنية امام القضاء الجزائي الفرنسي وهما:

---

(١) Cass. Crim. 27 janv. 1927. D. P. 1928. 1. 124, 12 mars 1937. D. H. 1937. 286, 18 déc. 1952. D. 1953. som. 41
et Cass. Crim. 4 mai 1954 - JCP 1954 - 8245 note Esmein.

اولاً: حدوث ضرر شخصي، مما يستبعد المطالبة بالتعويض عن الاضرار الحاصلة للغير[1] الا اذا نتجت هي ايضاً ومباشرة عن الجرم عندها يعود للمتضرر شخصياً ان يطالب بالتعويض عنها.

ثانياً: ان تقوم الصلة السببية المباشرة بين الضرر المشكو منه وبين الجرم الحاصل. وهذا ما يستبعد حتماً الاضرار غير المباشرة والتي تضمحل بالنسبة اليها الصلة السببية فتتلاشى لبُعدها عنها[2].

وجاء اجتهاد محكمة التمييز اللاحق على النص التشريعي ليرسّخ هذه القواعد. والملاحظ ان التضييق الحاصل في قبول الدعوى المدنية امام القضاء الجزائي الفرنسي نابع من ارادة المحاكم الاحتفاظ بالطابع الجزائي لهذا القضاء الذي ينصب اهتمامه على محاكمة المجرمين بغية انزال العقاب بالمذنبين منهم مبتعداً قدر المستطاع عن الدخول في النواحي المدنية من الدعاوى الجزائية لئلا تغرق المحاكم في المسائل المدنية فيضعف الاهتمام بالدعوى العامة ويؤخر فصلها وتصبح هذه المحاكم مسرحاً لتنازع بين الحقوق الشخصية بينما مهمتها اصلاً حماية المصلحة العامة والنظر في الدعوى العامة. ولذلك لم تتردد المحاكم الجزائية الفرنسية في التأكيد على ان للدعوى المدنية المقدمة امامها طابع استثنائي لا يمكن السماح باتساعه بل يجب أن تُنظر هذه الدعوى ضمن الحدود التي رسمتها المادة الثانية

---

(١) Cass. Assemblée plénière. 12 janv. 1979. JCP 1980. 19335. Rapport Ponsard et obs. Cartier. et crim. 24 janv. 1979. D. 1979. IR. 247: «Celui qui n'a pas été personnellement blessé et victime du délit des articles 319 et 320 code pénal n'est pas recevable à saisir la juridiction répressive d'une demande en dommages - intérêts, même s'il peut obtenir réparation des tribunaux civils».

(٢) Cass. Crim. 13 juin 1978. D. 1979. IR. 9: «il faut que la personne qui intente l'action civile ait subi un dommage certain découlant directement de l'infraction».

من قانون اصول المحاكمات الجزائية[١]. فالغاية من هذا التضييق هو احتواء الدعوى المدنية امام القضاء الجزائي ضمن الحدود التي نص عنها القانون اتقاء لانحراف المتضررين عن سلوك الطريق الاصلي للمطالبة بالحقوق المدنية امام المحاكم المدنية واتقاءً لاقدام الافـراد على اصبـاغ مطالبهم بالصبغة الجزائية بغية ممارسة الضغط والابتـزاز بحق المدينين واكراههم على الامتثال لمطالبهم خشية الفضيحة والتشهير وحتى العقوبة الجزائية، وكذلك اتقاءً لمحاولة الافراد التحرر من الشكليات التي تفرضها بعض الدعاوى المدنية او للتحرر من عبء وسائل الاثبات المحددة حصراً في الاصول المدنية. كما يبدو ان الحرص على عدم المساس بحق النيابة العامة في استنسابية الملاحقة الجزائية وعلى عدم احراجها وانتزاع المبادرة منها في تحريك دعوى الحق العـام لعب دوراً في تحديد سياسة التضييق التي اعتمدتها محكمة التمييز الفرنسية في قبول الدعوى المدنية امام القضاء الجزائي، حتى انها اتخذت منحىً لا يخلو من الانتقاد عندما قررت مثلاً انه في حال عدم حصول وفاة ضحية جرم وقع عليها لا يحق لذويها الادعاء امام القضاء الجزائي بالتعويض عن الالم الذي لحق بهم من جراء رؤية جروحها[٢] اما اذا توفيت الضحية فيصبح هذا الحق مقبولاً[٣]. كما

(١) Cass. Crim. 11 déc. 1969. D. 1970. 156: «l'exercice de l'action civile devant les tribunaux de répression est un droit exceptionnel qui, en raison de sa nature, doit être strictement renfermé dans les limites fixées par le code de pocédure pénale».

(٢) Cass. Crim. 26 nov. 1966 - JCP. 1967. 14979 note p.c et 23 janv. 1975 - JCP 1975. 18333 note Robert et D. 1976. 375 note Savatier.

Cass. Crim. 6 mars 1969. G. P. 1969. 1. 238,
Cass. Crim. 15 fév. 1972. JCP. 1972. IV. 75
Cass. Crim. 16 mars 1972. D. 1972. 394. I[e] espêce

(٣) G. Viney. note sous cass. Crim. 1[e] mars 1973 JCP. 1974. II. 17615.

اعتبرت انه اذا كانت وفاة الضحية تحدث مباشرة لدى ذويها ضرراً ماساً بعاطفتها الاّ ان المرض العضوي الذي يصيب هؤلاء من جراء المساس بشعور العاطفة لا يحصل مباشرة من الجرم مما يحول دون سماع الدعوى بالتعويض عنه امام القضاء الجزائي. ونرى مع بعض المعلقين في هذا القرار نوعاً من الشطط غير المقبول، اذ كيف نقبل الادعاء بالتعويض عن الم نفساني مدلى بحصوله لدى ذوي الضحية دون ان توجد اية وسيلة للتحقق من حدوثه فعلاً ولا نقبل الادعاء امام نفس القضاء الجزائي بالتعويض عن المرض العضوي الملموس والقابل للتشخيص من قبل الاطباء اذا كان ناتجاً عن الالم النفساني المدلى به. وهل يمكن التسليم بأن مثل هذا المرض لا يتأتى مباشرة من الالم الذي احدثه الجرم[١].

وذهب اجتهاد الغرفة الجزائية في محكمة التمييز في فرنسا، على ما رأينا سابقاً، الى القول بانه فيما اذا ادى الفعل الجرمي الى وفاة المجنى عليه يكون الضرر الذي يداعي به الورثة ضرراً مباشراً يؤهلهم لتقديم دعواهم امام القضاء الجزائي تبعاً لدعوى الحق العام او تحريكاً لهذه الدعوى، اما اذا لم يؤد الفعل الجرمي الاّ لجروح فان الالم الذي يعتريهم يشكل ضرراً غير مباشر لا يؤهلهم للتقدم بالدعوى المدنية امام القضاء الجزائي.

ولكن كما هو ظاهر جلياً ان هذا التمييز بين حالة الوفاة او البقاء على قيد الحياة لا يقيم الصلة السببية بين الفعل والنتيجة والتي تمكّن من

---

(١) note.G. viney. déjà citée.

وصف هذا الضرر بانه ضرر مباشر او غير مباشر. فالالم الذي يشعر به الاهل من جراء اصابة قريبهم بجروح ناتج عن الاصابة التي حلّت به وهي بالنسبة اليهم نتيجة غير مباشرة للفعل الجرمي وبنفس مستوى النتيجة الحاصلة في حال الوفاة. فالمصدر واحد انما درجة الالم الذي حدث بصورة غير مباشرة اختلفت باختلاف جسامة الاصابة.

هذا الموقف يبين بوضوح، ويجعلنا ندرك، الاسباب التي تجعل القضاء الجزائي الفرنسي يرفض سماع الدعاوى المدنية المقدمة من غير المتضررين شخصياً ومباشرة من الجرم وكذلك الدعاوى الناتجة عن الضرر غير المباشر او المرتد. الا ان الاجتهاد اوجد مخرجاً للنقابات والجمعيات المكونة لحماية مصالح نقابية او مهنية او خاصة ببعض فئات من المواطنين فقبل الدعوى المدنية المقدمة منها عندما يلحقها ضرر شخصي ومباشر من جراء جرم وقع على احد اعضائها ومن شأنه ان يمسّ بالمصلحة التي تحميها او القيّمة عليها(١). ومن ثم جاء المشرع واعطى مثل هذا الحق وبموجب نص قانوني لبعض النقابات والجمعيات.

وهكذا بينما نلاحظ ان القضاء المدني الفرنسي يتوسع كثيراً في منح التعويض للمتضررين من الجرم، سواء أكان الضرر مباشراً ام غير مباشر، مادياً ام معنوياً، ضرراً مرتداً على الغير ام واقعاً على الشعور

---

(١) Cass. Crim. 3 janv. 1925. D. P. 1925. 1. 85. Cour d'assises de Paris 15 déc. 1977. D. 1978. 61 note Mayer. «Est recevable, dans des poursuites pour viol, la constitution de partie civile d'une association de Sauvegarde les femmes qui défend la dignité de Celles - ci».

بالعاطفة ومسبباً لآلام نفسانية او حارماً من متع الحياة(١) فان القضاء الجزائي الفرنسي يتشدد في قبول مثل هذه الدعاوى طالما ان الضرر لم يحلّ على شخص المدعي نفسه وبصورة مباشرة. وكي يستبعد مثل هذه الدعاوى يلجأ الى نفي الصلة السببية او القول باضمحلالها بين الضرر المدلى به والجرم الحاصل ، وكذلك يتشدد في التحقق من جدية وقوة واستمرارية الصلة الانسانية والعاطفية التي كانت قائمة بين مدعي الضرر المرتد والمجنى عليه مع العلم ان القضاء المدني الفرنسي لم يعد يشترط وجود رابطة شرعية بين مدعي الضرر المرتد وضحية الجرم .

وفي الواقع لا بد للباحث من الملاحظة ان التوسّع في دائرة الضرر اللاحق بالغير، وحتى الضرر اللاحق بالشخص عندما لا يكون من النتائج الطبيعية للفعل الجرمي ، يسبب حرجاً للمحاكم اذ غالباً ما يرهق المدعى عليه بما لا طاقة له عليه، كما يرهق الضامن بصورة تجعل كلفة الضمان، ان لجهة ثمن الضمان ام لجهة موجبات الضامن نحو المتضرر، مرتفعة جداً مما يمكن ان يؤدي الى شلل المؤسسة او افلاسها.

لذلك استدركت بعض التشريعات، كالتشريع السويسري، هذا الامر، فلم تسمح المادة ٧ من قانون الموجبات بالتعويض على عائلة الضحية في حال وفاتها او على الضحية نفسها في حال اصابتها بايذاء جسدي عن الضرر المعنوي الاّ في حالات خاصة جداً يقدرها القاضي،

---

(٣) يراجع: بصدد هذه الأضرار .

أ ـ د. عاطف النقيب. النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي. منشورات عويدات ١٩٨٣ صفحة ٢٥٥ وما يليها.

ب ـ Geneviève Viney. La responsabilité. LGDJ. 1982. P. 112 et s. notamment p. 340. et s.

حتى اذا تحقق منها قرر تعويضاً عادلاً. كما ان بعض التشريعات الاخرى نصت على وجوب توفر حالة استثنائية تبرر منح مثل هذا التعويض. ومحكمة التمييز الفرنسية، بغرفتها الجزائية، ترفض دوماً منح التعويض عن آلام أقرباء الضحية اذا بقيت هذه الاخيرة على قيد الحياة[١] بينما تمنحها ذلك في حال وفاتها[٢] مع بعض التضييق أحياناً[٣].

وبما ان الدول الاوروبية تسعى لتوحيد تشريعاتها مما يساعد في تكوين المجتمع الاوروبي الموحد، فقد عمد مجلس اوروبا الى دراسة عدة مشاريع لتوحيد القوانين كما عمد الى تخصيص ندوات للبحث في المسائل القانونية التي تهمّ الدول المذكورة واصدر توصيات بشأنها. من جملة هذه التوصيات، تلك التي تحمل الرقم ٧٥/٧ التي ورد في المادة ١٣ منها ان والد ووالدة وزوجة الضحية التي اصيبت في قواها الجسدية او العقلية، لا يستطيعون الحصول على تعويض عن آلامهم النفسانية، الا اذا اتصفت هذه الآلام بصفة غير عادية (exceptionnelle) ولا يحق لسائر الاشخاص الادعاء بمثل هذا التعويض. وتضيف المادة ١٩ من التوصية انه في الانظمة القانونية التي تمنح تعويضاً عن الآلام النفسانية التي تحلّ بشخص غير الضحية بسبب وفاة هذه الاخيرة يجب ان لا يمنح هذا التعويض الا لوالد ووالدة وزوج وخطيب (او خطيبة) واولاد الضحية شرط وجود رابطة

---

(١) Cass. Crim. 14 nov 1972. JCP. 1972. IV. 297.

Cass. Crim. 24 janv. 1979. D. 1979. IR. 247 et obs. Durry. RTDC. 1979. 141.

(٢) Cass. Crim. 20 mai 1976. D. 1976. IR. 185.

(٣) Cass. Crim. 1e mars 1973. JCP 1973. II. 17615 note Viney. et Lyon 26 juin 1973 obs. Durry RTDC 1974. p. 409 et 600.

عاطفية قوية مع الضحية عند الوفاة. كما يجب في هذه الانظمة عدم التوسّع لجهة عدد مستحقي التعويض ولا لجهة التعويض[١].

وهكذا تكون قد ارتسمت امامنا ملامح الاطار الذي يمكن ضمنه للمتضرر من جرم جزائي المطالبة بالتعويض عليه امام القضاء الفرنسي سواء اكان ضرره مادياً ام معنوياً مع ما أعطي من مفهوم لهذا الضرر الاخير، وهو مفهوم توسّع فيه الاجتهاد الفرنسي المدني بصورة شمل حالات كثيرة لم تكن واردة من قبل، حتى انه بُحث امام المحاكم بالتعويض عن الألم النفساني تجاه حيوان يمتلكه شخص فيما اذا مات او جرح هذا الحيوان[٢] او حتى تجاه السيارة[٣]. الا ان القضاء الجزائي كما ذكرنا يتشدّد في قبول الدعوى المدنية امامه اذا لم تتوافق مع ما حددته الفقرة الاولى من المادة الثانية من قانون اصول المحاكمات الجزائية، اي اذا لم يكن الضرر شخصياً ومباشراً.

شروط قبول الدعوى المدنية امام القضاء الجزائي في لبنان

يختلف الوضع التشريعي في لبنان عنه في فرنسا. فمن استعراض النصوص القانونية الواردة في قانون اصول المحاكمات الجزائية وقانون العقوبات وقانون الموجبات والعقود تبين لنا ان المشرع اللبناني اعتمد المبادىء التالية:

---

(١) يراجع: (ذكر سابقاً) G. Viney. la responsabilité. P. 328.

(٢) Cass. Civ. 7 janv. 1962. G. P. 1962. 1. 349, D. 1962. 199 note Rodière.

T. G. I. Caen. 30 oct. 1962. JCP 1962. II. 12954.

(٣) T. G. I. le Mans. 14 oct. 1966. G. P. 1967. 1. 29

فقد استعرضت المحكمة هذا الألم واستبعدته في الدعوى وانتهت إلى ردها.

اولاً: اعطى في المادتين ٦ اصول جزائية و١٣٨ عقوبات الحق لكل متضرر، سواء اكان ضرره مادياً ام معنوياً، الحق باقامة الدعوى المدنية امام القضاء الجزائي للمطالبة بالتعويض عليه عن الضرر اللاحق به.

ثانياً: لم ينص المشرع على وجوب اتصاف الضرر بالصفة الشخصية والمباشرة كي يصلح اساساً للدعوى المدنية امام القضاء الجزائي الا ان المبادىء العامة التي ترعى الدعوى المدنية تفرض ان يكون المدعي ذا صفة ومصلحة في تقديمها، وصفته هنا تتوفر في كونه متضرراً شخصياً من الجرم ومصلحته هي في الحصول على التعويض المناسب.

ثالثاً: لم ينص المشرع على وجوب توفر الضرر المباشر الناتج عن الجرم ليكون اساساً للدعوى المدنية امام القضاء الجزائي اذ ان المادة ١٣٢ من قانون العقوبات بنصها على سريان احكام المواد ١٣٤ الى ١٣٦ موجبات وعقود تكون قد كرست حق من لحق به ضرر غير مباشر في المداعاة امام القضاء الجزائي للحصول على تعويض عن ضرره شرط ان يكون متصلاً اتصالاً واضحاً بالجرم، مما يرتب على القاضي وجوب التحقق من الصلة السببية بين الجرم والضرر غير المباشر ومن ان رابطة ضيقة وواضحة تجمع بينهما، اي ان يكون الضرر غير المباشر قد حصل بصورة اكيدة من الجرم موضوع الملاحقة الجزائية.

ويعود للفقه والاجتهاد تحديد مفهوم الضرر غير المباشر وصلته المباشرة بالفعل الجرمي وماذا يجب ان يفهم بالضرر غير المباشر عندما ينحدر مباشرة من هذا الفعل. وهذا ما سنراه لاحقاً.

والجدير بالذكر ان المادة ٢٢ من قانون المطبوعات الصادر بموجب المرسوم الاشتراعي رقم ٧٧/١٠٤ تاريخ ١٩٧٧/٦/٣٠ نصت على انه

في جرائم الذم والقدح والتحقير يجب «على المحكمة عند تحديد الحقوق الشخصية ان تأخذ بعين الاعتبار الاضرار المادية والمعنوية مباشرة كانت او غير مباشرة شرط ان تكون ناتجة عن ارتكاب الجرم».

وبالتالي بما ان القانون الوضعي وحدة متكاملة يقتضي القول بأن المشرع اللبناني كرّس بصورة صريحة امكانية التعويض عن الاضرار المادية والمعنوية مباشرة كانت ام غير مباشرة شرط ان تكون ناتجة عن ارتكاب الجرم. وبما ان الادعاء الشخصي هو الذي يحرّك الدعوى العامة امام محكمة المطبوعات، وهي محكمة جزائية، فمعنى ذلك ان الدعوى المدنية في جرائم المطبوعات تتصف بالصفتين الملازمتين لها: اولاهما تحريك الدعوى العامة وثانيهما المطالبة بالتعويضات المدنية الناتجة عن الاضرار التي سببها الجرم.

رابعاً: نص المشرع على الضرر المادي والمعنوي (المادة ١٣٨ عقوبات) مما اعطى سنداً للدعوى المدنية اذا كانت مبنية على ضرر معنوي تاركاً للاجتهاد تحديد مفهوم ومضمون هذا الضرر مع اشارةٍ الى عامل المحبة كعامل يجب ان يتأكد منه القاضي عندما ينظر في الضرر المعنوي الذي يمكن ان يداعي به ذوو القربى الشرعيون وذوو الرحم.

خامساً: حدد المشرع الاشخاص الذين يحق لهم المداعاة بالضرر المعنوي وهم ذوو القربى الشرعيون وذوو الرحم وبالتالي استبعد سائر الاشخاص من دائرة المداعاة بالضرر المعنوي موفراً على المحاكم مشقة تحديد هؤلاء الاشخاص لا سيما في وجه التيارات الليبرالية التي تجتاز الاجتهاد في بعض الدول، كفرنسا مثلاً، كما انه ولا شك استبعد ذوي العلاقة غير الشرعية من دائرة المطالبة.

سادساً: حدد المشرع مواصفات الضرر بأنه الضرر الحالي، وبصورة استثنائية، الضرر المستقبلي فيما اذا كان اكيداً وقوعه وكان بامكان القاضي تحديد قيمته مقدماً بالاستناد للوسائل المتوفرة لديه. (المادة ١٣٤ فقرتها الرابعة) وقد اضفى الطابع الاستثنائي على الضرر المستقبلي كي يلفت نظر المحاكم الى وجوب اظهار قصارى الحذر عند النظر في طلب التعويض عن الضرر المستقبلي باعتبار انه غالباً ما يكون مجرد احتمال ولا يمكن التسليم به الا بصورة استثنائية وفي حال توفرت الشروط التي فرضها النص.

سابعاً: منحت المادة ١٣٦ موجبات وعقود القاضي حرية تحديد التعويض بالصورة الاكثر مناسبة لمصلحة المتضرر فيكون التعويض اصلاً بالنقود الا انه يمكن ان يكون عيناً بما يوافق مصلحة المتضرر كما يمكن ان يكون «تعويضاً ادبياً» اذ نصت المادة المذكورة على امكانية حصوله بطريقة النشر في الجرائد. ولا شك في ان اشارة النص الى مثل هذا التعويض دون ان يسميه يوحي بأن الاضرار المعنوية يمكن التعويض عنها معنوياً ايضاً، كالاعتذار العلني او المكتوب تجاه من اهين في سمعته مثلاً.

ثامناً: اخذ المشرع بعين الاعتبار خطأ الضحية في حصول الضرر فأجاز تخفيف تبعة المدعى عليه وتوزيع المسؤولية بصورة تؤدي الى تخفيض التعويض على المتضرر.

تاسعاً: حفظاً لحقوق الضحية اقام المشرع التضامن السلبي في الحالتين التاليتين:

١ ـ اذا كان هناك اشتراك في العمل.

٢ ـ اذا كان من المستحيل تعيين نسبة ما أحدثه كل شخص من ذلك الضرر. (المادة ١٣٧ موجبات وعقود).

حصل جدل حول معرفة ما اذا كان التضامن السلبي يتطلب توفر شرطين لتحققه وهما حصول الاشتراك وعدم امكانية تحديد نسبة ما احدثه كل مشترك من ضرر ام ان هنالك حالتين الاولى عند الاشتراك في احداث الفعل الضار والثانية عند عدم امكانية تحديد نسبة كل شخص في حصول الضرر.

ونرى ان التأويل الصحيح لنص المادة ١٣٧ يكمن في اعتبار ان هناك حالتين: **الحالة الأولى** عند حصول الاشتراك في فعل ضار واحد فان التضامن السلبي يقوم بحق كل من المشتركين ولا يطلب من المتضرر اثبات نسبة كل منهم في احداث الضرر. وهذا ما يتوافق مع المادة ١٤١ من قانون العقوبات التي اقامت التضامن في الالزامات المدنية بين جميع الاشخاص الذين يحكم عليهم من اجل جريمة واحدة ولم تشترط هذه المادة عدم امكانية توزيع نسبة مسؤولية كل واحد منهم. ولا يمكن بالتالي ان يعارض نص تشريعي نصاً آخر فيعطل مفعوله.

الحالة الثانية: يقوم التضامن السلبي عندما يشترك أكثر من شخص في احداث النتيجة الضارة ولكن بفعل خاص به ويستحيل تحديد نسبة الضرر الذي احدثه فعله. هنا نُذَكِّر بنص المادة ٢٠٤ عقوبات التي تعتبر ان الصلة السببية لا تنقطع بين الفعل الاصلي والنتيجة الحاصلة اذا تداخلت اسباب اخرى تضافرت في احداثها الا اذا كان السبب اللاحق مستقلاً وكافياً بحد ذاته لاحداثها، عندها يحاسب كل انسان عن فعله الخاطىء وبالتالي يتحمل مسؤوليته.

والجدير بالذكر ان المشرع عندما عذل المادة ١٣٢ عقوبات بأن جعل المواد ١٣٤ الى ١٣٦ موجبات تسري ضمناً على العطل والضرر (في الدعوى الجزائية) لم ير من فائدة لادخال المادة ١٣٧ ضمن هذا التعديل لان مفاعيلها واردة في المادة ١٤١ عقوبات ومستنتجة ضمناً من المادة ٢٠٤ عقوبات .

النبذة الثانية: أشكال التعويض على المتضرر

بعد ان حددنا ملامح الدعوى المدنية امام القضاء الجزائي اللبناني وانواع الضرر الذي يصلح كسبب لها ننتقل الى دراسة اشكال التعويض عنه.

فالتعويض عن الضرر يمكن ان يحصل اما بصورة عينية ويتميز بموجب الردّ، اي اعادة الشيء الى صاحبه او اعادة الحال الى ما كانت عليه بازالة الضرر ذاته، واما بصورة مالية فيتميز بقيمته النقدية التي من شأنها اتاحة الفرصة للمتضرر لازالة الضرر بالطريقة التي يختارها والتي يمكّنه التعويض المالي من تحقيقها، واما بصورة معنوية بأن يحدد القاضي الوسيلة التي يعتبر معها المتضرر ان اعتباره قد ردّ او ان ضرره المعنوي قد عوّض عنه بما يوازيه من تصرف يُلْزَم به مسبب الضرر بناء لطلب المتضرر.

هذا مع العلم ان التعويض عن الضرر يشمل ايضاً النفقات التي تكبدها المتضرر سواء في معالجة الوضع المستجد عليه ام في تقديم دعواه وملاحقتها. كما انه يمكن ان يعوض على المتضرر بأن يسلم بناء لطلبه المواد المصادرة الناتجة عن الجناية او الجنحة المقصودة او التي استعملت او كانت معدّة لاقترافها وتحسب قيمة هذه الاشياء من ضمن العطل والضرر المقرر للمدعي. وللقاضي بناء لطلب هذا الاخير ايضاً ان يقضي بتأدية

الاشياء المصادرة تحت طائلة الغرامة الاكراهية المنصوص عنها في المادة ٥١ من قانون الموجبات والعقود او ان يحكم على المدعى عليه بتأدية بدل المثل. اما اذا كانت الاشياء ناتجة عن جنحة غير مقصودة فلا تجوز المصادرة الا في حال وجود نص تشريعي يجيزها (المواد ١٢٩ و١٣٤ معطوفة على المادة ٦٩ من قانون العقوبات). كل هذا مع مراعاة حقوق حسني النية الحائزين على الشيء المطلوب مصادرته.

ولذا جاءت المادة ١٢٩ من قانون العقوبات تنص على ان الالزامات المدنية التي يمكن للقاضي الجزائي القضاء بها هي: الرد، العطل والضرر، المصادرة، نشر الحكم، النفقات.

بينما جاءت المادة ١٣٦ موجبات وعقود، والتي تسري مفاعيلها على العطل والضرر المطالب به امام القضاء الجزائي عملاً باحكام المادة ١٣٢ من قانون العقوبات، تنص على ان التعويض يكون في الاصل من النقود، ويخصص كبدل عطل وضرر، غير انه يحق للقاضي ان يُلْبِسَه شكلاً يكون اكثر موافقة لمصلحة المتضرر فيجعله حينئذ عيناً. ويمكن ان يكون على الخصوص بطريقة النشر في الجرائد.

في ضوء هذه النصوص نستعرض انواع التعويض عن الضرر الذي يحق للمتضرر ان يطالب به امام القضاء الجزائي.

التعويض العيني

يحق للمتضرر ان يتمسك بالحق الذي اعتدي عليه وان يطلب ازالة التعدي الحاصل فيعود للتمتع بحقه وكأن الجرم لم يقع عليه، هذا اذا امكن ذلك. وجرى التعبير القانوني عن هذا الحق المعترف به للمدعي

بأنه حق الردّ اي اعادة الحال الى ما كانت عليه قبل الجريمة، على ما ورد في المادة ١٣٠ من قانون العقوبات اللبناني. واضافت هذه المادة انه كلما كان الرد في الامكان وجب الحكم به عفواً على ان تجري احكام القانون المدني على رد ما كان في حيازة الغير. كما نصت المادة ١٤١ ق. ع. على ان موجب الرد لا يتجزأ.

هذا امر طبيعي لان مالك الشيء او الحق لا يلزم بالتخلي عنه والقبول بعوض طالما ان هذا الشيء او الحق موجود بماهيته ولم يتلف ولم يفقد العناصر المكوّنة له. فخير تعويض على المتضرر هو التعويض العيني لان للانسان حق على ما يملك ولا يمكن ان تنزع ملكيته الا بمقتضى القانون، فكم بالحري اذا حصل نزع الملكية او التصرف بفعل جرمي يعاقب عليه القانون. فالشيء المسروق يرد اذا وجد، وردّه موجب لا يتجزأ على عاتق من استولى عليه، والارض المغتصبة تعاد لمالكها وكذلك المنزل والسيارة المسروقة والسندات والاسهم. كما ان كافة العقود التي اجريت احتيالاً او اضراراً بالمدعي تلغى ويعاد الوضع الى ما كان عليه قبل اجراء العقد مع العطل والضرر الناتج عن الفعل الجرمي والذي يحكم به عند الطلب والثبوت علاوة على موجب الرد.

ولحظ المشرع الوضع الذي يكون فيه الشيء المطلوب رده انتقل الى يد الغير فأخضعته لاحكام القانون المدني اي للاحكام التي ترعى حيازة الشيء المنقول وغير المنقول فتطبق في كل حالة الاحكام العائدة لها. فاذا كان حائز الشيء المنقول استحصل عليه من بائع يتعاطى تجارة مثل هذا الشيء وكان حسن النية في حيازته امكنه الادلاء بملكيته للشيء تبعاً للحيازة. فقد نصت المادتان ٣٠٦ و٣٠٧ من قانون اصول المحاكمات المدنية على هذا المبدأ والحالات التي يمكن لصاحب الشيء ان يسترده من

حائزه فجاء في المادة ٣٠٦ ان حيازة المنقول بحسن نية وبصورة علنية وخالية من الالتباس حجة على ملكيته لا يصح دحضها باي دليل. واضافت الفقرة الثانية: «ومع ذلك فان من اضاع او سرق منه مال منقول يمكنه ان يدعي استحقاقه بوجه من يحوزه في خلال ثلاث سنوات تبدأ من يوم ضياعه او سرقته، وللحائز ان يرجع على الشخص الذي تلقاه منه». ونصت المادة ٣٠٧ «اذا كان حائز المنقول قد اشتراه في سوق عامة او من بائع يبيع امثاله فلا يجبر على اعادته لمستحقه الاّ مقابل الثمن الذي دفعه، وذلك مع مراعاة الاحكام الخاصة المتعلقة بالاسناد المحررة لحاملها».

واذا كان حائز العقار المغتصب اكتسب ملكيته وفقاً للاحكام التي ترعى الملكية العقارية وانتقالها وفقاً لقيود السجل العقاري فيمكنه الادلاء بالقوة الثبوتية لتلك القيود الا اذا اقيمت البينة على سوء نيته ومعرفته باغتصاب العقار فعندها لا يمكنه التذرع بتلك القيود ولا يمكنه الاستفادة من عمله الفاسد اصلاً (المادة ١٣ من القرار ١٨٨). وفي حال تعذر الرد بسبب سلامة الحيازة او انتقال الملكية، يحق للمدعي الرجوع على المدعى عليه بقيمة الشيء المطلوب رده وبالتعويض المترتب على خسارة ذلك الشيء فيما اذا ثبت ضرر معين بهذا الشأن.

وطالما ان الرد هو عبارة عن اعادة الحال الى ما كانت عليه قبل الجريمة (المادة ١٣٠ عقوبات) وطالما انه عند امكانية حصوله يترتب على القاضي ان يحكم به عفواً، فان هذا الشكل من التعويض يبقى ذا افضلية على سائر التعويضات طالما انه ممكن عملياً. وبما ان القاضي يتمتع بحرية تحديد طريقة اعادة الحال الى ما كانت عليه فيمكن التصور مثلاً ان يحكم على المدعى عليه باعادة بناء حائط هدمه او تسبب بهدمه او باعادة نصب اشجار من نفس جنس الاشجار التي اقتلعها او بالزام المستأجر او البستاني

ان يعيد الحال في المأجور او البستان الى ما كانت عليه قبل حصول الاعتداء او بالزام رب عمل باعادة عامل لديه صرفه من الخدمة لاصقاً به تهمة ثبت عدم صحتها او اقدم على القدح والذم به[1]. كما انه اذا كان المدعى عليه احتفظ بعملة ذهبية او فضية او اجنبية اودعت لديه بموجب عقد وديعة مثلاً واساء الامانة بها فان موجب الرد مترتب عليه عيناً مهما اختلفت قيمة تلك العملة في اسعار السوق المالية، حتى اذا تعذر ذلك عملياً حكم القاضي بما يعادل قيمتها بالعملة الوطنية بتاريخ صدور الحكم لان من حق المتضرر ان يستعيد ما كان يملكه عيناً عند وقوع الجرم او ما يمكّنه من استعادة الوضع المالي الذي فقده بسبب الجرم. وكذلك الامر في جرائم السرقة والاحتيال والغش وما شابه مما نقل حيازة عملة ذهبية او فضية او اجنبية الى يد المدعى عليه بسبب الجرم المرتكب.

التعويض العيني ـ البدلي[2]

ويمكن القول بأنه قياساً على مفهوم التعويض العيني كما حدد آنفاً يعتبر تسليم المتضرر وبناء لطلبه الاشياء المصادرة (المادة ١٣٤ معطوفة على المادة ٦٩ عقوبات) بمثابة التعويض العيني ـ البدلي بمعنى ان المتضرر باستلامه هذه الاشياء يكون قد عوض عيناً على شيء افتقده او انه قبل بهذا الشيء كمقابل لما فقده فتقوّم قيمته من اصل المبلغ النقدي المستحق

---

(١) يراجع على سبيل الاستئناس وإن لم يكن في معرض ملاحقة جزائية قرار:

Cass. Soc. 14 juin 1972. JCP 1972. 17275 et note Lyon - Caen

(٢) تستعمل تسمية التعويض «بالعيني البدلي» للدلالة على التعويض بعين بدلاً من العين التي فقدت او اتلفت.

له وتحسب بالتالي من ضمن هذا المبلغ. وهذا وجه خاص من اوجه التعويض اعتمده المشرع اللبناني كالزام مدني حسبما جاء في المادة ١٢٩ من قانون العقوبات.

وفي كل حال طالما ان المادة ١٣٦ من قانون الموجبات والعقود منحت القاضي صلاحية تقرير التعويض بما يناسب مصلحة المتضرر فانه يمكن تصور اي شكل من اشكال التعويض العيني او ما يشابهه طالما انه يبقى ضمن المألوف ولا يخالف القوانين المرعية الاجراء، لا سيما فيما يتعلق بموجبات الفعل، فتراعى بصددها احكام المادتين ٢٥٠ و٢٥١ موجبات وعقود.

التعويض المالي ـ قيمة التعويض

يكون التعويض اصلاً بمبلغ من النقود ويجب ان يكون موازياً للضرر الحاصل وذلك تطبيقاً للمادتين ١٣٤ و١٣٦ من قانون الموجبات والعقود اللتين تسريان على العطل والضرر المطالب به في الدعوى المدنية المقدمة امام القضاء الجزائي على ما نصت عليه المادة ١٣٢ من قانون العقوبات.

والنقد المعتمد هو النقد الوطني مهما كانت قيمته بالنسبة للعملات الاجنبية ويقتضي ان يكون من شأنه تعويض المتضرر عن الاضرار التي لحقت به ضمن ما حدده القانون.

وموازاة التعويض للضرر ترمي الى تمكين المتضرر من اعادة الحال الى ما كانت عليه قبل حدوث الجرم فيعمد الى اصلاح الاعطال او استبدال

الشيء الذي تلف بما يوازيه او يؤمّن له الدخل الذي افتقده بسبب تعطيله عن العمل والانتقاص في مقدرته على تحصيل معيشته.

وقد اثيرت مسألة دقيقة حول تجاوز نفقات الاصلاحات احياناً قيمة الشيء نفسه، كاصلاح سيارة قديمة. فهل يحكم للمتضرر بقيمة السيارة ليستعيض عنها بما يماثلها ام ان له الحق بطلب اجراء الاصلاحات وان تجاوزت قيمتها قيمة السيارة ذاتها؟ حصل تأرجح في الاجتهاد الفرنسي حول هذه المسألة. فبينما سبق للغرفة الجزائية في محكمة التمييز ان قررت وجوب اجراء التصليحات وان تجاوزت قيمة السيارة(١) جاءت الغرفة المدنية لتعتبر انه لا يجوز ان تجاوز قيمة الاصلاحات قيمة السيارة(٢). الاّ ان هذا الحلّ وجد من ينتقده فأثّر هذا الانتقاد في موقف الغرفة المدنية فعادت في قرار حديث لها لتعتبر ان المبدأ في التعويض هو تمكين المتضرر من اعادة الشيء الى حالته السابقة الاّ انه يمكن ان يخير هذا الاخير بين هذا الحلّ وبين استيفاء مبلغ من المال يمكّنه من الحصول على شيء مماثل للذي حلّ به الضرر(٣). ونرى ان هذا الحلّ هو الحلّ العادل لانه لا يمكن ان يلزم المالك بالتخلي عن الشيء المملوك منه اذا كان بامكانه اعادته الى حالته الاولى، لا سيما متى كان لهذا الشيء مكانة خاصة لدى مالكه، الاّ انه يجب ان يعطى للقاضي الحق في تقصّي مثل هذه المكانة حتى اذا لم يجد لها منزلة لدى المتضرر امكنه الحكم باستبدال الشيء بما يماثله تماماً، حائلاً بالتالي دون اساءة استعمال حق الادعاء بالتعويض المالي او البدلي.

(١) Cass. Crim. 19 déc. 1957. G. P. 1958. 1. 142 et cass 12 déc 1969 D. 1970. 190.

(٢) Cass. Civ. 18 janv 1973. JCP 1973. 17545 note Stark.

(٣) Cass. Civ. 4 fév 1982. JCP. 1982. 19894.

تاريخ تحديد التعويض

تحدد قيمة التعويض في يوم صدور الحكم[١] إذ انه ولو كان الضرر قد نشأ وموجب التعويض قد ترتب يوم وقوع الجرم الا أن قيمة التعويض التي تمكِّن من اصلاح الضرر تحدد بموجب الحكم. ويشذ عن ذلك إذا ثبت أن المتضرر عمد الى اصلاح الضرر بعد حصول الجرم وقبل صدور الحكم فإن التعويض المحكوم به يجب أن يوازي ما تكبده فعلياً عندما أصلح الضرر لا أن يجاوزه. فاذا كانت قد أجريت عملية جراحية للمتضرر بعد حصول الحادث فإن التعويض عن العملية يحسب بالاستناد لتكلفة هذه العملية عند اجرائها وليس بالنسبة لما تكلفه يوم صدور الحكم، وكذلك الامر في حال اعادة بناء حائط هدم أو اصلاح منزل أو سيارة الاّ ان التعويضات الاخرى الرامية الى التعويض على الضحية عن اضرار غير تلك التي جرى اصلاحها، فإن التعويض عنها يحدد بتاريخ صدور الحكم[٢].

---

(١) Req. 24 mars 1942. S. 1942. 1. 135; cass. civ. 21 mars. 1983. JCP 1983 IV. 183: «si le droit pour la victime d'un accident d'obtenir réparation du préjudice existe dès que le dommage a été causé, l'évaluation de ce dommage doit être faite par le juge au moment où il rend sa décision».

(٢) على سبيل الاستئناس والقياس تراجع القرارات التالية:

Cass. Civ. 23 mars 1953. D. 1953. 354.

Cass. Soc. 18 juin 1953. G. P. 1953. 2. 240.

Cass. Crim. 25 déc. 1960. S. 1961. 1. 137.

Cass. Civ. 19 nov. 1975. D. 1976. 137 note LeTourneau et RTDC. 1976. 550 obs. Durry.

Paris. 16 mars 1951. JCP 1951. 6182.

Colmar. 2 avr. 1954. JCP 1954. 8183 note Lyon - Caen.

ويراجع كذلك:

Le Tourneau. la Responsabilité civile. 3e édition. Dalloz 1982 N° 1165 et s.

يستقل القاضي في تحديد قيمة التعويض المالي حسب تقديره الشخصي وله ان يستعين بالخبرة الفنية عندما يستوجب تحديده تقصياً لبعض المعطيات اللازمة لتحديده او المساعدة له على ذلك .

ويمكن ان يكون هذا التعويض مبلغاً نهائياً من المال يلزم المدعى عليه بدفعه بكامله او مبلغاً مقسّطاً وفقاً لما جاء في المادة ١٤٥ من قانون العقوبات معطوفة على المادة ٣٠٠ من قانون الموجبات والعقود التي تجيز للقاضي ان يمنح المديون الحسن النية مهلاً للايفاء فيجعل ايفاء الدين اقساطاً طويلة او قصيرة حسب مقتضى الحال.

كما يحق للقاضي وفقاً للفقرة الاخيرة من المادة ١٣٢ من قانون العقوبات ان يقرر ان ما يمنحه من عطل وضرر (اي من تعويض مالي عن الاضرار اللاحقة بالمدعي الشخصي) من اجل جناية او جنحة ادت الى الموت او الى تعطيل دائم عن العمل، يدفع دخلاً مدى الحياة الى المجنى عليه او الى ورثته اذا طلبوا ذلك. فيعمد عندها القاضي الى تحديد الاقساط التي يجب ان تدفع بحيث تشمل الضرر الحاصل ويكون الدفع اجمالاً مشاهرة ولا شيء يمنع من ان يكون موسمياً او سنوياً لا سيما متى كان دخل المحكوم عليه هكذا.

اعادة النظر في قيمة التعويض المالي

اذا كان الحكم الصادر عن القاضي يعتبر مبدئياً بمثابة الحكم الذي حدد بصورة نهائية التعويض المتوجب الا انه يطرح السؤال عما اذا كان يحق للقاضي ان يعيد النظر بناء لمراجعة المتضرر في مبلغ التعويض الذي قرره في حال تفاقمت حال هذا الاخير او اضطر لاجراء عملية جراحية اضافية.

كرس قانون العقوبات اللبناني مبدأ امكانية اعادة الملاحقة الجزائية بحق الفاعل بعد ان يكون قد حكم عليه للجرم الذي ارتكبه فيما اذا تفاقمت نتائج الفعل الجرمي بعد الملاحقة الاولى فأصبح الجرم قابلاً لوصف أشدّ ، وذلك استثناء على مبدأ وحدة الملاحقة على ما نصت عنه المادة ١٨٢ . فبالاحرى يحق للمتضرر ان يعود امام القاضي طالباً الحكم له مجدداً بالتعويض الاضافي في مثل هذه الحالة. الا انه وفقاً للمبادىء القانونية التي ترعى الموضوع والمستمدة من طبيعة التعويض وغايته يشترط ان يكون تفاقم وضع المتضرر نتج مباشرة عن الفعل الجرمي الاصلي دون خطأ من الضحية او من سواها أو تدخل اسباب خارجة عن التسلسل الطبيعي للنتائج التي تحصل عادة من جراء الجرم المرتكب. وفي ما يتعلق باجراء العملية الجراحية اللاحقة يجب ان يكون اجراء هذه العملية متلازماً مع العلاج وضرورياً لشفاء المتضرر[1] ولا يعتد بعمليات التجميل او تلك التي تحسّن في وضعه دون ان يمليها العلاج الاصلي لما اصيب به المتضرر.

إذاً ان تفاقم وضع المتضرر اذا كان متصلاً مباشرة بالفعل الاصلي ووجوب اجراء عملية جراحية استوجبها هذا الوضع يشكلان سبباً للمطالبة بالتعويض عما استجد للمتضرر من علاج. وقد ذهب الاجتهاد

---

(١) يراجع مؤلف د. عاطف النقيب. النظرية العامة الناشئة عن الفعل الشخصي. ذكر سابقاً صفحة ٢٧٦ وما يليها وكذلك اجتهاد محكمة التمييز الفرنسية الذي يبيح التعويض الاضافي عند تفاقم وضع المتضرر:

Cass. Civ. 12 oct. 1972. JCP 1974. II. 17609.

واجتهادها عندما تصبح العملية الجراحية ضرورية:

Cass. Civ. 7 janv. 1974. JCP. 1975. 18062

الفرنسي الى اعتبار انه اذا كان من المتوقع ان يخضع المتضرر في المستقبل لعلاج لاحق على الاصابة حقّ للقاضي ان يُدخل ضمن حساب التعويض نفقات مثل هذا العلاج عندما يكون ضرورياً في وضعه(١). كما اقرّ الاجتهاد للقاضي، في حال تعذر عليه تحديد التعويض بصورة نهائية، ان يقرر تعويضاً موقتاً، على ان يحدد ذاك عند توفر عناصره(٢). وكانت الغرفة الجزائية في محكمة التمييز الفرنسية تعارض هذا النهج الا انها عادت وقبلت به(٣).

كما اثير موضوع امكانية اعادة النظر من قبل القاضي في التعويض المالي اذا طرأ تحسن على وضع المتضرر فطلب المحكوم عليه بالتعويض تخفيفه. وكان الرأي انه عندما يكون الحكم نهائياً سواء صدر التعويض بصورة اجمالية ام دخلاً متتالياً فانه يتعذر اعادة النظر فيه لاصطدام ذلك بقوة القضية المحكوم بها ولانه من المفترض ان يكون القاضي قد اخذ بعين الاعتبار كافة عناصر التقدير الحالية والمستقبلية. اما اذا ورد تحفظ في الحكم، بناء لطلب المدعى عليه او عفوياً من قبل القاضي، لجهة امكانية اعادة النظر في مبلغ التعويض في حال طرأ تحسن على وضع المتضرر فانه يمكن، بناءً لمراجعة المدعى عليه، اعادة النظر في التعويض الذي يدفع كدخل، باعتبار ان مثل هذا التعويض يقوم مقام دخل المتضرر الذي حرم من دخله بسبب الجرم الذي اقعده عن العمل او انتقص من قدرته عليه، فاذا اصبح بامكانه العمل مجدداً فليس من العدل ان تبقى نفقات اعالته على عاتق المحكوم عليه بالتعويض اذ يتحول هذا التعويض الى دخل

(١) Cass. Crim. 7 nov. 1979. D. 1980. IR. 307, chambre mixte. 29 mai 1970. D. 1971. 111.

(٢) Cass. Civ. 19 avr. 1958. B. II. N° 264 et Paris 11 janv. 1980 obs Durry. RTDC 1980. 579.

(٣) Cass. Crim 10 mai 1979. G. P. 28 fév. 1980 obs Durry RTDC 1980. 579.

اضافي لا مبرر قانوني له. وبالفعل فان الاجتهاد الفرنسي سار في هذا الاتجاه وان لم يعط المبرر الذي ذكرناه اعلاه ولكنه يستنتج استنتاجاً مما قرره. الا انه يشترط ان يرد تحفظ في الحكم لجهته كي لا يصطدم الطلب بقوة القضية المحكوم بها[1].

وتبقى معرفة ما اذا كان الدخل مدى الحياة قابلاً للتعديل فيما اذا طرأ انخفاض ملحوظ على القيمة الشرائية للنقد. فهنا ايضاً يصطدم طلب التعديل بقوة القضية المحكوم بها والتي حددت هذا التعويض بصورة نهائية وان كان اداؤه يحصل بصورة دخل متتابع. ولكن على فرض ان المدعي طلب تدوين تحفظه في الحكم لجهة اعادة النظر في المبلغ فيما اذا حصل تبدل في القوة الشرائية للنقد، فهل يستجيب القاضي لطلبه؟

من حيث المنطق والعدالة الاجتماعية وتوافقاً مع هدف التعويض كدخل مدى الحياة، فان هذا التعويض يرمي الى تأمين حياة المتضرر ومعيشته فيكون من الطبيعي ان يبقى هذا التعويض محافظاً على قوته الشرائية ليتمكن المتضرر من سدّ حاجاته المعيشية والحياتية. وربما كانت هذه الاعتبارات وراء اقدام بعض المحاكم في فرنسا على ربط الدخل مدى الحياة بمؤشر ارتفاع الاسعار مثلاً.

الّا انه من جهة ثانية اذا بقي التعويض عرضة للتغيير كلما طرأ تدن في القيمة الشرائية للنقد فيصبح التعويض المحكوم به تعويضاً موقتاً ولا ترتفع يد القضاء عنه مدى الحياة. وهذا ربما ما حمل محكمة التمييز

---

(١) يراجع حول هذا الموضوع د. النقيب. المرجع السابق صفحة ٢٧٨ وما يليها ولا سيا صفحة ٢٨٣ وقرار محكمة التمييز الفرنسية:

Cass. Civ. 12. oct. 1972. JCP. 1974. 17609. obs. Brousseau.

الفرنسية سواء بغرفتها الاجتماعية والمدنية او الجزائية على رفض ربط التعويض بمؤشر معين معتبرة ان التعويض الذي يقرره القاضي هو نهائي وقد جرى تقديره على اساس الضرر الحاصل والاكيد(١) ويمكن ان نضيف اعتباراً آخر وهو انه نظراً لكون عنصر التقلب في القوة الشرائية للنقد من العناصر التي يستطيع القاضي الوقوف عليها عند تحديده لمبلغ التعويض، باعتبارها عاملاً عادياً في الحياة الاقتصادية، فانه يفترض ان يكون قد اخذه بعين الاعتبار عند تحديده لهذا التعويض.

ولكن سبق في فرنسا واخذ القضاء بانخفاض القوة الشرائية للنقد عند حدوثه في الفترة الفاصلة بين الحكم البدائي وصدور الحكم الاستئنافي فعدّل التعويض في ضوء الانخفاض الحاصل(٢). وكذلك في ضوء تعديل سعر العملة في السوق المالية(٣).

ومن ثم جاء اجتهاد محكمة التمييز الفرنسية بغرفتها المختلطة يخول محكمة الاساس ربط التعويض كدخل على مدى الحياة بمؤشر معين(٤) كما

(١) Cass. Soc. 2 mai 1952. JCP 1952. II. 6974.

Cass. Crim. 4 juin 1959. JCP 1959. IV. 90 et 5 juillet 1961 JCP 1961. II. 12369.

Cass. Civ. 3 juin 1964. B. 329 et 12 juillet 1966 B. 548.

(٢) Cass. soc. 19 nov. 1953 JCP 1954. II.8039 note Esmein et D.1954.361 note Savatier

— Caen 16 avril 1947. D . 1949.5.note lalou.

— Cass. Com. 16 fév 1954. D. 1954. 534 note Rodière

— Cass.Crim.25 déc. 1960. S. 1961. 1. 137 note Meurisse.

— Cass. soc. 15 oct. 1981. B. V. N° 802.

— Le Tourneau. la Responsabilité civile . 3e édition. Dalloz 1982. N°.1160.

(٣) Paris 6 nov 1956. G. P. 1956. 2. 243 (concernant les variations du cours de change).

(٤) Cass. Ch. mixte,6 nov 1974 JCP 1974 17978 note Savauer et Rapport Gégout (avocat général).

يراجع د. النقيب. ذكر سابقاً ص ٤٠٥ وما يليها.

اقرّ القانون الفرنسي الصادر في ١٩٧٤/١٢/٢٧ امكانية منح المتضرر من حادث سيارة زيادة سنوية للدخل مدى الحياة المقرر له وفق مؤشر معين حدده.

ولكن خارج الاطار التشريعي الملزم، يمكن ان يتساءل المرء عما اذا كان من المناسب ربط الدخل مدى الحياة بمؤشر معين. فاذا كانت نتيجته ايجابية لجهة المتضرر ومتوافقة مع مبادىء العدالة والانصاف، اذ يؤمن له معيشته، وهو غالباً مقعد عن العمل بسبب تعطيل دائم عن العمل، الا انه يُحدِثُ تفاوتاً كبيراً مع وضع من حكم له بتعويض مقطوع ونهائي لانه لم يطلب التعويض كدخل مدى الحياة او انه طلبه ورفضه القاضي. ومن ثم انه يترك باب القضاء مشرّعاً امام المراجعات الدورية التي سيقوم بها المنتفع من الدخل مدى الحياة لتصحيح هذا الدخل فلا تنتهي الدعوى وقد ينتقل موجب التعويض من جيل لآخر ويحدث تفاوتاً ايضاً لجهة الملزم به اذ لا تؤخذ بعين الاعتبار اعباؤه المالية طالما ان المؤشر المعتمد هو مؤشر موضوعي.

وقد رأى البعض ان لا شيء يمنع القضاء اللبناني من ربط التعويض المقرر كدخل مدى الحياة بمؤشر معين وان يراجع القضاء المدني بغية تعديله. ولكن نرى ان يحصل تمييز في الوضع المعروض امام القاضي فاذا كان بامكان القاضي الوقوف على عنصر التقلب في القوة الشرائية للنقد عند اصدار حكمه فانه يأخذ هذا الامر بعين الاعتبار عند تحديده لهذا التعويض فيكون التحديد نهائياً. واذا لم يكن بامكان القاضي اجراء مثل هذا التحديد فله ان يحتفظ باعادة النظر فيه اذا طرأ تبدل هام في القوة الشرائية للنقد فيعدله آخذاً بعين الاعتبار وضع المستفيد منه، لا سيما لجهة سنّه ووضعه الصحي والتقلب الحاصل ونسبة تعطيله، اذ ان

مثل هذا الربط يبقى دوماً وضعاً استثنائياً يجب توفر الظروف التي تبرره[1]. اما اذا فات القاضي مثل هذا الامر واصبح الحكم نهائياً فان اي تعديل لاحق على قيمة التعويض يشكل انتهاكاً لقوة القضية المحكوم بها، الامر غير الجائز قانوناً ما لم يثبت ان هنالك تفاقماً في الوضع الصحي الناتج مباشرة عن الاصابة الاصلية يستدعي تعديل التعويض بغية سد النفقات المستحدثة. الا ان هذا الامر لا يتعلق بمسألة تغير القوة الشرائية للنقد بل بحالة تفاقم وضع المتضرر وهذا موضوع مختلف عن السابق.

ولكن ما هو الوضع اذا كان التعويض قد حدد على اساس اقتطاع جزء معين من دخل المدعى عليه، فعندها وبصورة مبدئية تزاد قيمة الجزء المقتطع، الا اننا نشك في ان يعمد القضاء الى مثل هذا التحديد للتعويض لأنه يتنافى مع مبدأ موازاة التعويض للضرر فيصبح المتضرر وكأن له حقاً في ثروة او دخل المدعى عليه وان تجاوز ذلك الضرر الحقيقي الذي يشكو منه مما يخالف احكام القانون (المادة ١٣٤ موجبات وعقود).

فتحديد التعويض بشكل دخل مدى الحياة يأخذ بعين الاعتبار بصورة اساسية الضرر الحاصل ووجوب التعويض على المتضرر بما يوازي ضرره لا اكثر ولا اقلّ. ويجب ان نلاحظ بأن المادة ١٣٢ من قانون العقوبات لحظت التعويض كدخل مدى الحياة في حال حصول تعطيل دائم عن العمل وفي حال وفاته يدفع لورثته بناء لطلبهم. وفي كلتا الحالتين يمكن للقاضي ان يدخل ضمن تقديره كافة العوامل الحاضرة والمستقبلة في تحديد قيمة هذا التعويض وتقديرُه يكون نهائياً لهذه الجهة.

لجهة الطابع الاستثنائي يراجع:

(١) Cass. Crim. 8 juin 1978. G. P. 1979. 1. som. 148.

اثر وضع المدعى عليه المالي على تحديد قيمة التعويض

المبدأ السائد في مجال التعويض على المتضرر عن الاضرار اللاحقة به هو في معادلة قيمة التعويض لهذه الاضرار حسبما يقدرها القاضي بالاستناد الى عناصر التقدير المتوفرة لديه. هذا ما نصت عنه المادة ١٣٤ موجبات وعقود من «ان العوض الذي يجب للمتضرر من جرم او شبه جرم يجب ان يكون في الاساس معادلاً للضرر الذي حلّ به».

ولا يشذ عن هذه القاعدة سوى وضع الشخص غير المميز (المجنون والقاصر) اذ يتبين من نص المادتين ١٣٩ عقوبات و١٢٢ موجبات انه في حال تعذر حصول المتضرر على التعويض ممن هو مسؤول عنهما، إن لعدم وجوده أم لعدم ملاءته، عاد للقاضي أن يحكم على الفاعل بتعويض عادل يحدده أخذاً بعين الاعتبار حالة الفريقين. ولا شك في ان اعتبارات اجتماعية وانسانية املت هذه القاعدة للحؤول دون معالجة مشكلة انسانية، وهي التعويض على المتضرر، بخلق مشكلة انسانية أخرى، وهي حرمان المجنون والقاصر من اموالهما عندما تكون هذه الاموال وسيلة عيشهما الوحيدة بالنظر لعجزهما عن العمل وتأمين الدخل الكافي لمعيشتهما. ففي مثل هذه الحالة يأخذ القاضي بعين الاعتبار وضع المتضرر المالي وكذلك وضع المحكوم عليه القاصر او المجنون، وفي ضوء ما يتوفر لديه من معلومات يحكم بالتعويض العادل.

نجد مثل هذا الاعتبار الاجتماعي والانساني في قانون الموجبات السويسري حيث ورد في الفقرة الثانية من المادة ٤٤ منه انه عند حدوث الضرر بصورة غير قصدية وغير ناتجة عن اهمال او قلة احتراز هامين وكان

التعويض عنه يعرّض المحكوم عليه للحاجة (exposerait le débiteur à la gêne) امكن للقاضي ان يخفض التعويض بصورة عادلة.

فالمبدأ اذاً هو في اعتماد معادلة ثابتة، طرفاها الضرر الحاصل والتعويض المناسب لاصلاحه، ما عدا الحالات المستثناة بموجب نص قانوني والتي تلزم بتحديد التعويض بصورة عادلة بعد الاخذ بعين الاعتبار الوضع الشخصي او المالي للمحكوم عليه انطلاقاً من مبدأ انساني - اجتماعي يحتم عدم جواز حلّ مشكلة انسانية بخلق مشكلة انسانية - اجتماعية اخرى. فالتعاضد الاجتماعي يوجب في مثل هذه الحالة توزع عبء المخاطر بين المتضرر ومسبب الضرر.

التعويض المعنوي

ليست المادة كل شيء في حياة الانسان، لا سيما من كان يهمه الكيان المعنوي والاجتماعي كأحد أركان وجوده في المجتمع. والملاحظ أن هنالك فئة من المتضررين في وضعهم الجسدي او المادي او الاقتصادي يمتنعون عن الادعاء بالتعويض المالي لاسباب مختلفة ليس اقلها وضع المدعى عليه المالي او العائلي او حالة الفقر او العوز التي يتخبط فيها. كما انه يصدف بعد تقديمهم الادعاء ان يقفوا على مثل هذا الوضع فيسقطوا دعواهم بالتعويض او يطلبوا حكماً رمزياً وهذا حق مطلق لهم.

وما يهمنا في المجال الحالي هو الحكم بتعويض غير مادي يطلبه المتضرر لدوافع مختلفة لديه. فما هو مثل هذا التعويض. غالباً ما يكون اما طلب الاعتذار العلني في قاعة المحكمة ام في النشر في الصحف. فهل يمكن للقاضي ان يستجيب لمثل هذا الطلب؟.

المادة ١٣٦ موجبات وعقود صريحة لهذه الجهة اذ منحت القاضي صلاحية تقرير التعويض في الشكل الذي يراه اكثر موافقة لمصلحة المتضرر، وكأنها تلمح الى التعويض المعنوي عندما اضافت انه يمكن ان يكون على الخصوص بطريقة النشر في الجرائد.

وبالفعل فان المادة ١٢٩ من قانون العقوبات لحظت بين الالزامات المدنية التي يمكن ان يحكم بها القاضي الجزائي هي نشر الحكم في الصحف اذا كانت مصلحة المتضرر توجب ذلك (المادة ١٣٥ عقوبات). ونشر الحكم كما هو معلوم يعيد الاعتبار الى المتضرر بأن يثبت للجميع وبالعلانية المطلوبة حصول الاعتداء عليه وصدور حكم على المعتدي مما يجعله في وضع نفساني ومعنوي يعوض به عما اصابه من ضرر مادي او معنوي نتيجة للاعتداء الحاصل عليه.

وغالباً ما يكون التعويض المعنوي في الجرائم التي تمس بكرامة الانسان، كالقدح والذمّ مثلاً او الافتراء عليه بتهمة ارتكاب جرم وهو بريء منه، او تمسّ باسمه او باسم مؤسسته التجارية او الصناعية بأن ينسب اليهما جرم الغش او التقليد او بيع مواد غذائية فاسدة.

ويعود للمتضرر ان يحدد ما هو التعويض المعنوي الذي يطلبه فيستجيب القاضي الى مطلبه اذا كان مقبولاً اجتماعياً ولا يخالف القانون ولا يمسّ بحرية وإرادة الشخص، لا سيما متى كان مثل هذا التعويض يتطلب فعلاً شخصياً يقوم به المدعى عليه كالاعتذار علانية. فإذا استنكف المدعى عليه عن الاستجابة للطلب وكان الطلب مشروعاً امكن القاضي الزامه القيام بما حكم به عليه تحت طائلة الغرامة الاكراهية ولا يمكنه

الاستعاضة عن الالزام بالتعويض المالي الاّ بناء لطلب المدعي الشخصي عملاً بقاعدة عدم جواز الحكم بما لم يطلب او بأكثر مما طلب.

ومن ثم يحق ايضاً للمدعى عليه الذي اعلنت براءته ان يطلب الزام المدعي الشخصي في حال تجاوزه في استعمال حقه او الافتراء عليه بنشر الحكم في الصحف كتعويض معنوي عن الاضرار المعنوية التي لحقت به بالاضافة الى التعويض المادي الذي يمكن ان يطلبه ايضاً (المادة ١٣٥ عقوبات) فيعيد النشر الاعتبار لمن لوحق جزائياً بجرم اعلنت براءته منه.

ونرى ان التعويض المعنوي عن الاضرار المعنوية التي تلحق بالانسان هي الانسب، من الوجهة الانسانية والاجتماعية، وتفضل على التعويض المالي اذ تعطي للانسان اعتباره الاجتماعي بقدر ارفع من قبضه النقود لقاء المساس بشرفه وسمعته واسمه الذي لا يقدّر بدراهم. هذا الاعتبار هو الذي حمل بعض الفقهاء على معارضة قبول الدعاوى الرامية الى التعويض المالي عن الآلام النفسانية والعاطفية والحرمان من المحبة لان لا ثمن لهذه الآلام، ومن يطلب ثمناً لها يتنكر لطبيعتها الانسانية والروحية. وسنتطرق لهذا الامر عند معالجتنا موضوع الاضرار المعنوية.

النبذة الثالثة: الاضرار القابلة للتعويض

يحق للمتضرر، وفقاً للمبادىء القانونية التي ترعى موضوع التعويض عن الاضرار اللاحقة به من جراء الجرم الحاصل[1]، ان يتقدم بالدعوى المدنية امام المرجع الجزائي فيما اذا كان الضرر المدلى به مادياً او معنوياً وقد حلّ به شخصياً ومباشرة او بصورة غير مباشرة وان تكون المطالبة مبنية على سبب مشروع. وسنعرض لهذه الشروط تباعاً.

الفرع الأول: نوع الضرر والتعويض عنه

الضرر المادي

الضرر المادي هو كل ايذاء يحل في شخص المتضرر، ويسمى الضرر الجسدي في هذه الحالة، كما هو كل تعد يقع على حق من حقوقه او على امواله فينتقص منها او يعطلها او يتلفها او يغتصبها او يحول دون مالكها واستعمالها او استثمارها.

ولا تثير مسألة وقوع الضرر المادي اية مشكلة قانونية هامة اذ يكفي ان يقوم الاثبات على هذا الضرر ليصبح بامكان المدعي المطالبة بالتعويض عنه اما بالرد او برفع اليد المغتصبة واما بدفع تعويض من النقود يوازي قيمة الشيء او يمكّن المتضرر من اصلاح الضرر، واذا كان الضرر جسدياً

(١) المادة ١٣٨ عقوبات و١٣٤ الى ١٣٦ موجبات وعقود والمادتان ٦ و٨ اصول جزائية.

فيمكّنه من معالجته ودفع النفقات اللازمة وكذلك تأمين سبل معيشته وحياته فيما اذ اصيب المتضرر بعطل في قوته الجسدية. اما اذا حصلت الوفاة من جرّاء الجرم فان طلب التعويض عن الوفاة يصبح من حق الورثة، كل حسب نصيبه في التركة، وذلك عما اصابهم من اضرار بسبب الجرم الذي اودى بحياة مورثهم، وحقهم بالادعاء هذا يكون كمتضررين شخصيين من الوفاة(١).

وقد اثير موضوع طلب التعويض عن الاضرار اللاحقة بالسيارة من جرّاء حادث تصادم ادّى الى ايذاء جسدي والى اضرار مادية في السيارة. فذهب بعض الفقه والاجتهاد(٢) الى القول بان المحكمة الجزائية غير صالحة للنظر في دعوى التعويض عن الاضرار المادية اللاحقة بالسيارة الا اذا نتجت هذه الاضرار عن مخالفة احكام قانون السير وكانت هذه المخالفة متصلة مباشرة وسبباً بالاضرار الحاصلة.

وقد عللت محكمة الجنايات في جبل لبنان(٣) هذا الامر بقولها بان ما يترتب من نتائج عن الجرم غير القصدي المعاقب عليه بموجب المادة ٥٦٤

---

(١) قرار محكمة جنايات جبل لبنان رقم ٣ تاريخ ١٩٨٧/١/٨ مجلة العدل سنة ١٩٨٧ ص ٢١٩.
يراجع ايضاً حكم القاضي المنفرد الجزائي في المتن رقم ١٩٨٧/١٧١ مجلة العدل سنة ١٩٨٧ ص ٢٢٧ والتعليق عليه.

(٢) عاطف النقيب. اصول المحاكمات الجزائية. منشورات عويدات، بيروت ١٩٨٦ ص ١٨٨.

(٣) محكمة جنايات جبل لبنان، قرار رقم ٣ تاريخ ١٩٨٧/١/٨ مجلة العدل سنة ١٩٨٧ ص ٢١٩.
وكذلك حكم القاضي المنفرد الجزائي في المتن تاريخ ١٩٨٢/١٢/٧ مجلة العدل ١٩٨٧ ص ١١٩ والتعليق عليه. ويستشهد الحكم بـ:

Stéfani, Levasseur et Bouloc. Procédure Pénale. Précis Dalloz. 1980 p. 198 référence N°2.

Cass. 14 déc. 1928 G. P. 1929. I. 119, Paris 20 janv. 1950 JCP 1950. II. 5328 conclusions Turlan. crim. 24 mars 1949 B 110.

عقوبات هو ما يلحق بشخص الضحية دون المال وبالتالي فان الضرر اللاحق بالمال يتطلب الجرم فيه عنصر القصد المنصوص عنه في المادة ٧٣٣ عقوبات وهو غير متوفر في تحطيم السيارة بالحادث الحاصل خطأ وان الضرر اللاحق بالسيارة لا علاقة له بجرم التسبب بالوفاة بل بمخالفة احكام قانون السير الذي لم يتطرق اليه الادعاء. بينما عللت محكمة استئناف الجزاء في جبل لبنان[1] عدم اختصاصها للنظر في طلب التعويض عن الأضرار اللاحقة بالسيارة لأن هذه الأضرار لا تجد سببها في جرم الايذاء.

ونبدي الملاحظات التالية حول هذا الموضوع:

اولاً: ان المادة ١٣٨ عقوبات نصت على ان كل جريمة تلحق بالغير ضرراً مادياً كان او معنوياً تلزم الفاعل بالتعويض. كما نصت المادة ٦ اصول جزائية على ان دعوى الحق الشخصي بالتعويض عن الضرر الناتج من الجرائم فهي حق لكل متضرر. واجازت المادة ٨ من نفس القانون اقامة دعوى الحق الشخصي تبعاً لدعوى الحق العام امام المرجع القضائي المقامة لديه هذه الدعوى. فالدعوى الشخصية امام القضاء الجزائي تشمل اذاً طلب التعويض عن الاضرار المادية والجسدية والمعنوية شرط ان تكون هذه الاضرار ناتجة عن الجرم موضوع الملاحقة سواء أكان جرماً قصدياً ام غير قصدي.

ثانياً: يجب عدم الخلط بين سبب الضرر، وهو الجرم الحاصل ومصدره الخطأ الجزائي، وبين الوصف الذي يمكن ان يعطى للضرر

---

(١) محكمة استئناف الجزاء في جبل لبنان. قرار رقم ٤١ تاريخ ١٩٨٦/٥/١٣ مجلة العدل سنة ١٩٨٧ ص ٢٢١.

الحاصل. فالفعل الجرمي واحد نتج عنه ضرران جسدي ومادي والتعويض يكون عن هذين الضررين وليس مرتبطاً بالوصف الجزائي الممكن اعطاؤه لكل منهما او لكليهما معاً حتى اذا لم يكن الضرر المادي واقعاً تحت وصف جزائي امتنع التعويض عنه. بل يكفي ان يكون الضرر المادي متفرعاً عن الفعل الجرمي موضوع الملاحقة الجزائية حتى تصح المطالبة بالتعويض عنه امام المرجع الجزائي. فاذا أحدث الفعل الجرمي الايذاء الجسدي المنصوص عنه في المادة ٥٦٥ عقوبات من جراء الاهمال او قلة الاحتراز او عدم مراعاة القوانين او الانظمة فان العقوبة تقع بسبب الايذاء المذكور ولكن لا شيء يمنع من التعويض عن الاضرار المادية الناتجة عن نفس الخطأ الجزائي الذي احدث هذا الايذاء وذلك تطبيقاً للمادة ١٣٨ عقوبات و٦ اصول جزائية ولارتباط الضرر المادي مباشرة بالخطأ الجزائي مصدر الجرم والذي تفرعت عنه الاضرار المادية والجسدية والمعنوية.

ثالثاً: من المسلّم به ان الاضرار المادية التي تحصل بصورة غير قصدية لمال الغير اذا لم تكن واقعة تحت نص تجريمي لا يمكن المطالبة بها امام القضاء الجزائي طالما ان الدعوى المدنية تابعة لدعوى الحق العام وبانتفاء امكانية اطلاق الثانية تنتفي الاولى.

رابعاً: ان اشتراط حصول الملاحقة الجزائية بالاستناد الى مخالفة قانون السير حتى يصح التعويض عن الضرر المادي اللاحق بالسيارة يبدو انه مأخوذ عما كان عليه الاجتهاد الفرنسي قبل صدور قانون اصول المحاكمات الجزائية الجديد سنة ١٩٥٨[1] إلّا انه لم يعد مبرراً بعد ان شملت

---

(١) Cass. Crim. 24 mars 1949. B. 110 et 14 déc. 1928. JCP 1929. 551 note Garraud.

المادة الثالثة من هذا القانون كافة الاضرار المادية والجسدية والمعنوية الناتجة عن الافعال موضوع الملاحقة الجزائية. وقد شرحت التعليمات العامة التي صدرت كجزء خامس من هذا القانون تحت بند c16 بان المادة الثالثة تجيز لضحية الايذاء الجسدي غير القصدي ان تطالب بالتعويض عن الضرر المادي الذي احدثه نفس الفعل الجرمي دون ان تكون قد حصلت حتماً ملاحقة بالمخالفة التي احدثت هذا الضرر، مستبعدة بالتالي ما كان الاجتهاد السابق يشترطه. هذه التعليمات العامة ليست سوى شرحاً للمادة ٣ اصول جزائية وليست نصاً جزائياً.

اما محكمة التمييز الفرنسية فقد ذهبت في مرحلة اولى تطبيقاً لهذه المادة بان اجازت لمالك السيارة المطالبة بالتعويض عن الاضرار المادية اللاحقة بسيارته نتيجة لجرم التسبب بالايذاء الجسدي الذي اصاب ركاب السيارة دون ان يصب هو بأذى جسدي[1] الّا انها عادت في قرارات لاحقة واشترطت حصول ضرر جسدي به حتى يحق له المطالبة بالضررين الجسدي والمادي[2].

ومن ثم ان الخطأ الجزائي ذاته كما حددته المادة ١٩٠ عقوبات واستعادته المادة ٥٦٤ و٥٦٥ ينجم عن الاهمال او قلة الاحتراز او عدم مراعاة الشرائع والانظمة وعند التحليل يمكن رد هذه الصور الثلاث الى

---

(١) Cass. Crim. 23 mai 1973. G. P. 1973. II. 521.

(٢) Cass. Crim. 2 déc. 1975 G. P. 1976. I. 203.

Cass. Crim. 12 déc 1977 D. 1978. IR. 174.

Cass. Assemblée pléniére. 12 janv. 1979. JCP 1979. IV. 85.

Stéfani et Levasseur. Procédure Pénale. déjà cité. p. 200.

صورة الاهمال اما لموجب واما للتقيد بنص قانوني واما للاثنين معاً وليس من الضروري ان تُعمل المحكمة الاجتماع المعنوي للجرائم (المادة ١٨١) حتى تقيم المسؤولية الجزائية على اساس الخطأ غير القصدي وبالتالي تربط بها المسؤولية المدنية لجهة الضرر المادي بل يكفي ان تحدد عناصر هذا الخطأ والرابطة السببية بينه وبين الاضرار الحاصلة لتقوم المسؤوليتان الجزائية والمدنية نتيجة له. والا يكفي ان يفوت النيابة العامة الادعاء بمخالفة قانون السير التي نتج عنها الحادث او يفوت المتضرر الادعاء المباشر امام القضاء الجزائي بمخالفة السير كي تتحرك الدعوى العامة بصددها حتى يحرم من حقه بالتعويض عن الاضرار المادية الناتجة عن الخطأ الجزائي الذي تسبب بالاضرار الجسدية والمادية معاً وهذا غير مقبول منطقياً طالما ان الخطأ الجزائي الذي اسندت اليه الدعوى العامة تكوّن من اهمال الموجب او التقيد بالنص القانوني او من كليهما معاً وغالباً ما يكون كذلك. وقد اعتبرت محكمة التمييز الفرنسية في قرارين لها(١) ان التعويض ممكن عن الاضرار المادية الناتجة مباشرة عن الجرم دون ضرورة اثبات مخالفة متلازمة مع هذا الجرم.

خامساً: واخيراً ان القضاء الجزائي الواضع يده على الدعوى يحيط بكافة عناصر الخطأ الحاصل والاضرار الناتجة عنه مهما كان نوعها وبالتالي يكون مهيئاً للحكم في الدعوى المدنية ولا حاجة لارهاق المتضرر بالتوجه

---

(١) Cass. Crim. 16 mars 1964 JCP 1964. II. 13953 et 7 déc 1967 B 318: les dommages matériels peuvent être la conséquence directe de l'infraction contre la personne et qu'une indemnisation peut être ordonnée de ce chef au profit de la victime ou de ses héritiers même si aucune contravention connexe n'a été relevée.

الى محكمتين مختلفتين، لا سيما وان المحكمة المدنية ستنتظر ما ستحكم به المحكمة الجزائية لجهة توفر عناصر الخطأ فيما اذا كانت الدعوى اسندت امامها الى هذا الخطأ، وذلك بالنظر لوحدة الخطأين الجزائي والمدني من حيث تكوينهما وعناصرهما.

بالاستناد لما تقدم نرى ان النصوص القانونية القائمة في التشريع اللبناني على ما ذكرت آنفاً تخوّل القضاء الجزائي النظر في دعوى التعويض عن الاضرار المادية الناتجة عن الفعل الجرمي فيما اذا كانت مرتبطة مباشرة وسببياً بهذا الجرم وذلك بالاضافة الى الاضرار الجسدية والمعنوية اللاحقة بالمتضرر والتي تشكل موضوع الدعوى المدنية المقامة امام القضاء الجزائي تبعاً لدعوى الحق العام.

تحديد مبلغ التعويض

بعد ان تبرز المحكمة عناصر الضرر المادي الحاصل تعمد الى تحديد التعويض عنه فيجري تحديد المبلغ النقدي بالاستناد للمعطيات المتوفرة في القضية المعروضة امام المحاكم واذا احتاج الامر استعان القاضي بالخبرة الفنية. وقد عمدت بعض التشريعات الى تحديد التعويض عن الوفاة وعن التعطيل الجزئي او الدائم عن العمل بنسب معينة تحسب على اساس الراتب او الدخل او امكانية العمل فتستأنس المحاكم بهذه النسب دون التقيد بها الا اذا كانت بمعرض تطبيق قانون العمل.

والتعويض الذي يحكم به عن الضرر اللاحق بالاشياء او الاموال فيحسب على اساس امكانية اعادة الحال الى ما كانت عليه او الاستعاضة عن الشيء الذي تلف او تعطل بشيء مماثل.

الضرر المعنوي

أثارت مسألة التعويض عن الضرر المعنوي نقاشاً استمر زمناً بين الفقهاء فكان منهم المؤيد والمعارض وكل يقدم حججه، ولم تكن هذه الحجج بالواهية حتى يتجاوزها الاجتهاد بل بالعكس تأثر بها، وبقدر ما كان النقاش يتطور وتميل الآراء نحو القبول بالتعويض او نحو استبعاده بقدر ما كانت قرارات المحاكم بدرجاتها تأتي لتعكس هذا التيار او ذاك.

واذا كانت مسألة التعويض بحد داتها هي التي دار حولها النقاش وتجاذبتها الآراء، الاّ ان مفهوم الضرر المعنوي، وان اختلف التعبير عنه صيغة، فان مضمونه كان مسلّماً به اجمالاً. ويمكن التعريف به بانه الاذى الذي يلحق بغير ماديات الانسان او بتلك العائدة له، فيمسّ بمشاعره الانسانية او بنفسه او بمكانته العائلية او المهنية او الاجتماعية محدثاً لديه الالم النفسي او الشعور بالانتقاص من قدره.

فالضرر المعنوي هو اما الالم بذاته الناتج عن المساس بتلك المشاعر او المكانة من جراء عمل غير محق يأتيه الفاعل واما الاضطراب الذي يسببه في كيان الانسان ومكانته. هذه الصيغة تقارب تلك التي اعتمدها مجلس الشورى الفرنسي في قرار مبدئي صادر عنه اذ عبّر عن الضرر المعنوي بانه الاضطراب في ظروف الحياة[1]، وقد ايّد ذلك بعض الفقه[2].

والضرر المعنوي يمكن ان يحلّ اما مباشرة بالضحية عندما يقع عليها الجرم الماس بسلامتها الجسدية او النفسانية واما بشخص آخر تربطه

---

(١) «trouble aux conditions d'existence». C. E. 1961. D. 1962. 34 et S. 1962. 82 note Vignes et JCP. 1962. 12425 note Luce.

(٢) Starck. Droit civil. Obligations. Librairies techniques. Paris 1972 N° 154.

بالضحية رابطة قرابة او مصاهرة او محبة فيتألم من جراء ما حصل للضحية فيحلّ عليه الحزن وفقدان المحبة والعطف والمساندة المعنوية بـالاضافـة للخسارة المادية احياناً عندما تكون الضحية المعيل له. وبتعبير آخر ان الفعل الجرمي اما يحدث الالم النفساني مباشرة بالضحية واما يحدثه في شخص آخر نتيجة لما اصاب الضحية من اذى. وفي كلتا الحالتين يصلح كسبب للدعوى المدنية امام المحكمة الجزائية شرط توفر بعض الشروط التي سنستعرضها لاحقاً.

انطلاقاً من هذا المفهوم للضرر المعنوي يمكن اعتبار الآلام النفسانية والجسدية والحزن والشعور بالوحدة الناتج عن وفاة قريب او عزيز او حبيب او الاذى او الاضطراب اللاحق بالشعور بالمحبة، وكل ذلك من مقومات حياة الانسان النفسانية والاجتماعية، بمثابة الاضرار المعنوية التي تلحق بالانسان من جراء فعل غير محق اتاه الفاعل.

يضاف الى هذه الاضرار تلك الماسة بالحقوق المعنوية للانسان اي تلك الملاصقة لشخصيته الانسانية كحقه في حرية القول والفعل وحقه في خصوصياته، وسمعته وشهرته ومكانته الاجتماعية والعائلية والمهنية وحقوقه المدنية اجمالاً في ان يكون مواطناً ذا مشاركة تامة في حياة بلده والتمتع بما وهبه الله من مزايا وصفات وامكانيات جسدية وروحية وجمالية وادبية. وبالتالي فان كل انتقاص او تعطيل لهذه الحقوق والمواهب يعتبر ضرراً معنوياً.

واذا لم نكن في معرض استعراض الآراء المختلفة التي ابديت حول ما اذا كانت مثل هذه الاضرار المعنوية قابلة للتعويض ام لا، اذ ان مكان مثل هذا الاستعراض في مجال دراسة المسؤولية المدنية ضمن نطاقها

الواسع[1]، ونحن هنا فقط بصدد تحديد حقوق المتضرر امام القضاء الجزائي، فانه لا بد من ابداء موقفنا من هذه المسألة.

يجب ان نقرّ بواقع لا مجال لان نحيد عنه وهو ان لا ثمن للالم كما لا ثمن للمساس بالشرف والمكانة الاجتماعية والعائلية والمهنية، لان الالم وضع نفساني يتفاعل في الانسان، لاسيما متى كان مرهف الشعور ذا حسّ رقيق. وربما كلما حصلت محاولة للتخفيف من المه كلما ازداد هذا الالم وكأنه تعبير عن سموه واصالته وصدقه وتعاليه عن الكائنات جميعها. ولذا كان الصمت اكبر معبر عن عظمة الالم. كما ان الشعور بالمهانة لا يوفّى حقه الاّ بالصمت. والمثل السائر «الكريم من كتم اهانة نفسه» اكبر دليل على خير وسيلة لتعالي الانسان على جراحه النفسانية: الصمت. أما اذا ترك الانسان لغرائزه البدائية مجالها فينتقم ممن أذاه، وهذا غير وارد في مجتمع صقلت فيه الأخلاق واصبح الانسان مسيطراً على ردات فعله البدائية. الا ان هذا الشعور لم يكن غائباً عن بعض المؤلفين الذين رأوا في التعويض المادي عن الضرر المعنوي نوعاً من الجزاء المدني لاطفاء نار الثأر

---

(١) لبحث هذا الموضوع يراجع بصورة خاصة:

1 - Geneviève Viney. Droit civil. La Responsabilité. LGDJ 1982. N° 253 et s. et références notamment:

a) Mazeaud et Tunc. Traité de la responsabilité civile. T. I. 6° édition. N° 292 et s.

b) Ripert. le prix de la douleur. D. 1948. chr. p. 1.

c) Esmein. la commercialisation du dommage moral D. 1954. chr. p. 113.

d) LE Tourneau. La responsabilité civile. 2e éd. N° 470 et s.

e) Starck. Droit civil. les obligations. N° 113 et s.

د. عاطف النقيب. النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي. منشورات عويدات ١٩٨٣ ص ٣١٠ وما يليها.

والاقتصاص من المعتدي[1] وهي نار لم تنطفىء جذوتها في النفس البشرية.

ونرى ان الاصل في التعويض عن الضرر المعنوي هو في ان يكون هذا التعويض معنوياً متى امكن الباسه مثل هذه الصفة، كما هو الحال مثلاً في الاعتذار العلني او بواسطة الصحف في جرائم القدح والذمّ او في نشر الحكم الصادر ببراءة المتهم او الظنين او في نشر الحكم القاضي بمعاقبة المفتري او المتعسف في استعمال حقه.

والمتضرر معنوياً اخبر من غيره بشكل التعويض المعنوي الذي يمكن ان يرضي نفسه. ولذلك ترك المشرع للقاضي في المادة ١٣٦ من قانون الموجبات والعقود حرية تحديد مثل هذا التعويض بناء لطلب المتضرر وبما يعتقده انه الاوفق لمصلحته. والنص «... غير انه يحق للقاضي ان يلبسه (التعويض) شكلاً يكون اكثر موافقة لمصلحة المتضرر فيجعله حينئذ عيناً. ويمكن ان يكون على الخصوص بطريقة النشر في الجرائد».

ويمكن تصور التعويض المعنوي للمتضرر بان يحكم على المدعى عليه بان يدفع المبلغ النقدي المطالب به الى دارٍ للايتام او المعاقين او لجمعية خيرية تعتني بالعجزة او بمن هم دون مأوى. فالفائدة التي تعود على المتضرر معنوياً هي في شعوره بانه قام بعمل مفيد نحو المحتاجين للمساعدة وفيه من راحة النفس ما يخفف عنه وطأة الالم الذي حلّ به او

---

(١) يراجع عرض هذا الرأي في مؤلف : G. Vrvey N°254 وفكرة الجزاء المدني التي عرضها هوغونيه في اطروحته : Huguency: L'idée de peine privée en droit contemporain وفي سائر المؤلفات التي خصّت الجزاء المدني ببعض التفصيل.

يرفع من معنوياته التي مست بانه تعالى على جراحه بقيامه بعمل مفيد اجتماعياً وانسانياً. فالراحة النفسانية التي تزيل الاضطراب النفساني، سواء اكان شعوراً بالالم ام بالانتقاص من القدر، هي خير تعويض على هذا الاضطراب الذي نسميه بالضرر المعنوي.

وكما ان القانون المدني ينص على ان التعويض في الاصل يكون من النقود (المادة ١٣٦ من قانون الموجبات والعقود) فانه يمكن القول بان التعويض عن الضرر المعنوي هو في الأصل تعويضاً معنوياً.

اما اذا اراد المتضرر معنوياً ان يترجم ضرره الى نقود فعندها لا محيدة من يقظة لدى المشرع والقاضي حول جدية الضرر المعنوي واسباب طلب مقايضته بالنقود. هذه اليقظة التي تحول دون استعمال الشعور بالالم كوسيلة للاثراء هي التي املت على المشرع في بعض البلدان وعلى القضاء عامة في وضع شروط وحدود للتعويض المالي عن الضرر المعنوي ولتضييق حالات منحه ولتحديد الاشخاص الذين يحق لهم المطالبة بـه وضمن شروط ايضاً.

فبينما توسع القضاء الفرنسي في منح حق التعويض عن الضرر المعنوي ولم يربطه برابطة شرعية او قانونية بين مدعيه والضحية، بعد ان كان يفرض وجود مثل هذه الرابطة، نرى ان تشريعات اخرى تشترط بالاضافة لرابطة السببية المباشرة ان يكون المطالِب به من ذوي القربى او الرحم، كما فعل القانون اللبناني، او من افراد العائلة ولكن شرط ان تؤخذ بعين الاعتبار الظروف الخاصة في كل قضية، كما فعل القـانون السويسري.

واذا كانت توصية مجلس اوروبا التي سبق ذكرها تشترط ان تكون الآلام المطلوب التعويض عنها ذات طابع استثنائي فان محكمة التمييز الفرنسية بغرفتها المدنية لم تشترط مثل هذا الطابع لمنح التعويض(١).

وكان الاجتهاد الفرنسي يعتبر ان الشعور بالالم هو شعور شخصي اذا لم يطالب به المصاب لا يحق لورثته ذلك بعد وفاته(٢) إلاّ أنه عاد عن هذا الموقف وسمح للورثة بالمطالبة بالتعويض عن هذا الشعور(٣).

ولكن بقيت الغرفة الجزائية في محكمة التمييز مصرّة على عدم سماع الدعوى بالتعويض عن الالم من ذوي الضحية فيها اذا بقيت هذه الاخيرة على قيد الحياة(٤) وقد ايدتها في ذلك محكمة التمييز بهيئتها العامة مع ان هذا الموقف منتقد لان الالم لا يتولد فقط عند الوفاة بل ربما كان اشدّ وذات امتداد زمني اطول لدى من يشاهد كل يوم آلام قريب وعزيز عليه يتضور المًا ومعاناة من اصابته، ناهيك عن حالة حصول الشلل مثلاً لكل او جزء من اعضائه او اصابته بعاهة عقلية او ما شابه من الاصابات التي تحزن وتبكي كل يوم بل كل ساعة.

---

(١) Cass. Civ. 23 mai 1977. D. 1977. IR. 441 et RTDC 1977. 768 obs. Durry. cass. Civ. 1e mars 1978. JCP. 1978. IV. 145.

(٢) Cass. Crim. 24 nov. 1965 B 1965 N0 514, crim. 28 janv. 1960. G. P. 1960. I. 207 et D 1960. 574 et RTDC 1960. page 478. obs. Mazeaud.

(٣) Chambre mixte. 30 avril 1976. G. P. 6 juillet 1976. et RTDC 1976. p. 556 obs. Durry.

(٤) Cass. Crim. 26 nov. 1966 JCP 1966. 14979, crim. 23 janv 1975 JCP 1975. 18333 note Robert et D. 1976. 375. note Savatier et Assemblée plénière 12 janv. 1979. RTDC 1979. 141 obs. Durry.

الا ان الغرفة الجزائية هذه في قرار صادر عنها سنة ١٩٨٤[١] اعتبرت انه لا يوجد نص في القانون يمنع على قاضي الاساس ان يأخذ بعين الاعتبار الالم المعنوي الذي اعترى اهل الضحية طيلة مدة المحاكمة وان طالت (استمرت عشر سنوات في القضية) بغية الحصول على التعويض عن الخطأ الذي ارتكب وادى فيما بعد الى وفاة ابنتهم. ولا يتبين بوضوح اذا كانت محكمة الاساس شملت في تحديدها للتعويض الالم الذي اعترى الاهل اثناء فترة الغيبوبة التي سبقت وفاة ابنتهم ولم يطرح الموضوع امام محكمة التمييز.

وقد فرض المشرع اللبناني، في المادة ١٣٤ موجبات وعقود، على القاضي ان «ينظر بعين الاعتبار الى شأن المحبة اذا كان هناك ما يبررها من صلة القربى الشرعية او صلة الرحم» وقد جاء في النص الفرنسي صلة المصاهرة[٢]. فالتعويض لا يقرر بصورة آلية بل يجب ان يتأكد القاضي بان رباطاً من المحبة والعاطفة كان يربط بين الضحية والقريب الذي يداعي بالتعويض عن الضرر المعنوي فاذا لم يثبت له ذلك رد الطلب وبالاحرى اذا ثبت له ان هذا القريب كان على خلاف او تباعد او جفاء مع الضحية.

والمشرع اللبناني بأخذه بالضرر الماسّ بالشعور بالمحبة وربطه بين هذا الشعور وصلة القربى الشرعية، مستبعداً بالتالي العلاقات التي يمكن ان

---

(١) - Cass. Crim. 10 mai 1984. G. P. 24 nov. 1984 note Chabas et JCP 1984 20303 note Dosner Dolivet (voir l'arrêt de laCour d'Appel de Paris 24 fév. 1983. G. P. 1983. 1. 297 et note et RSC 1984. 316 obs. Levasseur.

(٢) «le juge peut faire état de l'intérêt d'affection lorsqu'il se justifie par un lien de parenté légitime ou d'alliance».

تقوم بين الاشخاص دون ان تتصف بالعلاقات الشرعية، كعلاقة الخليل بخليلته او الحبيب بحبيبته، يكون قد رفض بالتالي ما يترتب على العلاقات غير الشرعية من نتائج تلحق بأحد الفرقاء لان القانون لا يحمي سوى المصالح التي يقرّ بشرعيتها.

ومن جهة ثانية فان المشرع اللبناني لم يحصر درجة القربى بين الاشخاص الذين يحق لهم المطالبة بالتعويض عن الضرر الماسّ بالشعور بالمحبة، بل ترك للقاضي امر التحقق من اثر هذه الصلة على هذا الشعور ومن جدية الادعاء بالضرر المدلى به انطلاقاً من ظروف كل قضية وعلاقة الاشخاص فيما بينهم وصلات المحبة الحقيقية التي تربط بينهم بالاضافة لصلة القربى والرحم والمصاهرة. فهذه الصلة الاخيرة لا تكفي بحد ذاتها لاعطاء حقٍ بالتعويض ان لم تقترن بصلات المحبة الحقيقية.

ويتبادر الى الذهن تساؤل حول صلة المتبني بالمتبنًى. نعتقد طالما ان الوضع القانوني الناتج عن التبني يحدد في لبنان بموجب قوانين الاحوال الشخصية، يجب بالتالي الرجوع لهذه القوانين لتقرير الصفة الشرعية التي تربط بين المتبني والمتبنى. والقاعدة العامة التي ترعى هذه العلاقة عند وجودها هي في اعتبار الولد المتبنّى بمصاف الولد الشرعي من حيث الواجبات والحقوق وصلة المحبة والعطف التي تربطهما بأهلهما ولا مجال للتفرقة برأينا بين صلة قربى ناتجة عن الرحم واخرى عن القانون عندما يقرر القانون الوضعي وضع الولد المتبنّى فيجعله بمصاف الولد الشرعي.

وبنصه على المحبة التي تربط بين ذوي القربى والمصاهرة ابتعد المشرع اللبناني عن اعطاء أية نتائج قانونية عن الصلات العاطفية التي يمكن ان تربط بين انسان وآخر خارج هذا الاطار وان كان متعارفاً عليه

بانه خطوة تمهيدية نحو تحقيق الرابطة الشرعية كالخطبة التي تسبق الزواج. الا انه يحق للخطيبة وللخطيب المطالبة بالتعويض عن الضرر الناتج عن فسخ الخطبة بسبب الفعل الجرمي. وكذلك ابتعد المشرع عن اعطاء اي مفعول للرابطة العاطفية التي تربط بين انسان وحيوان يعطف عليه، لا كما فعلت محكمة التمييز الفرنسية في احد قراراتها[١].

ولم تسلم مسألة التعويض عن الضرر الماس بالشعور بالمحبة والعاطفة من انتقادات الفقه[٢]. الا ان القضاء في لبنان لا يتأثر بهذه المواقف المختلفة طالما ان نص المادة ١٣٤ صريح تجاه هذه المشكلة بحيث يعود للقاضي الاخذ بعين الاعتبار الشعور بالمحبة بين ذوي القربى والمصاهرة.

التعويض عن الضرر المعنوي: تعويض معنوي ام مادي؟

اذا ثبت الضرر المعنوي واجه القاضي المسألة الشائكة وهي تحديد قيمة هذا التعويض. فاذا طالب المتضرر بتعويض رمزي اجابه القاضي الى طلبه اما اذا حدد مبلغ التعويض او تركه للقاضي فهناك الصعوبة في تقويم الضرر نقدياً.

---

(١) اتجهت مثلاً محكمة التمييز الفرنسية إلى التعويض على صاحب حيوان نتيجة للألم الذي شعر به نحوه نتيجة لجروحه وموته:

Cass. Civ. 16. 1. 1962. Gaz. Pal. 1962. 1. 349. D. 1962. 199 note Rodière JCP. 1962. II. 12557 note Esmein.

(٢) Morange. D.1962. chr. p. 15.et Toulemon et Moure: Le péjudice corporel et moral en droit commun. 1968 (N° 109 à 123).

في الواقع لا يوجد معيار يقاس عليه التعويض ولذا لا يمكننا استخلاص موجِّه معين من قرارات المحاكم وكثيراً ما نلاحظ انها تتحول عن التخصيص الى العموميات فتحدد التعويض بصورة عامة على انه يشمل الاضرار المادية والمعنوية دون التمييز بينها. ولكن هذا لا يحلّ المشكلة فيما اذا اريد التمعن في دقائقها وارساء حلها على قاعدة مقبولة قانوناً وانسانياً. ولا شك في ان الظروف الخاصة بكل قضية واوضاع المدعي والمدعى عليه، والأسباب والحجج المقدمة، كلها تتحكم في تحديد التعويض من قبل القاضي. وقد اقترح البعض ان توضع تعرفة للتعويض عن الاضرار المعنوية مشيرين الى ان مثل هذه التعرفة موضوعة ضمنياً ومتبعة لدى بعض المحاكم[1].

ومهما يكن من امر تحديد التعويض عن الضرر المعنوي، فانه يبقى في نظرنا بمثابة تعويض ارضاء (اي جبر خاطر) ان لم نقل تعويض الهاء عن الالم، كما يحصل للولد الباكي الذي يعطى لعبة لصرفه عن البكاء، فنفترض ان الباكي او المتألم سيستعمل المبلغ المحكوم له به لكي يصرفه على ما يشغله او يبعده او يسليه عن الم، وهذا ما يمكن للقضاء ان يحكم به لعجزه عن استئصال الالم او تغيير ما في نفس الانسان[2].

---

(١) G. Viney. op. cit. N⁰ 269 et note 151.

(٢) G. Viney. op. cit. N⁰ 269 «Nous pensons.. la somme allouée peut alors être utilisée pour un traitement, ou au moins, pour fournir les moyens d'une diversion salutaire à la victime, le chagrin lui-même est un dommage devant lequel le droit demeure totalement inpuissant et qu'il est irréaliste et inutile de chercher à «réparer» par une compensation pécuniaire radicalement inadéquate».

الفرع الثاني: مواصفات الضرر

كي يمكن التعويض عن الضرر يجب أن يكون شخصياً وحالاً.

الضرر الشخصي

كي تسمع الدعوى المدنية امام القضاء الجزائي يجب ان يكون الضرر الذي ترمي إلى التعويض عنه قد حلّ شخصياً بالمتضرر. هذا الشرط لم يرد في القانون اللبناني[1]، خلافاً لما هو عليه القانون الفرنسي، ولكنه يستنتج من مبدأ عام هو وجوب توفر الصفة والمصلحة لقبول الدعوى اجمالاً. فالصفة هنا تتوفر لدى المتضرر شخصياً ولا يمكنه مقاضاة المدعى عليه لطلب التعويض على شخص آخر عن الضرر الذي لحق به من جراء الجرم المرتكب. فاذا لم يقم الاثبات على حلول الضرر بشخص المتضرر ردت دعواه[2] فطبعاً المصلحة تتوفر في ان يحصل المدعي على التعويض عن الضرر اللاحق به.

---

(١) كرست المادة السادسة من قانون الأصول الجزائية اللبناني نص المادة الأولى فقرتها الثانية من قانون التحقيقات الجنائية الفرنسي القديم بينها جاء نص المادة الثانية من قانون اصول المحاكمات الجزائية الفرنسي الجديد (سنة ١٩٥٨) يشترط الضرر الشخصي والمباشر الأمر الذي حمل الغرفة الجزائية في محكمة التمييز الفرنسية على التشدد في وجوب توفر هذين الشرطين:

- Cass. Crim. 29nov 1966 JCP 1967 - 14979 et RTDC 1967. 633 obs. Durry et - Cass Ass. Plén. 12 janv. 1979 JCP 1980. 19335 Rapport Ponsard et obs. Cartier.

(٢) حتى في ظل قانون التحقيقات الجزائية القديم الذي استمد القانون اللبناني مادته السادسة منه اكدت محكمة التمييز الفرنسية على وجوب توفر الضرر الشخصي لدى المدعي الناتج مباشرة عن الجرم وليس عن اصابة ضحية هذا الجرم معللة قرارها بان الادعاء الشخصي امام القضاء الجزائي ادعاء استثنائي يقتضي التشدد في احتوائه ضمن ما نصت عنه المادة الأولى فقرتها الثانية من قانون التحقيقات الجزائية. =

وهكذا رفضت محكمة التمييز الفرنسية بغرفها مجتمعة وبموجب قرارها الصادر في ١٢ كانون الثاني سنة ١٩٧٩[١] دعوى زوجة ضحية ايذاء جسدي عن غير قصد للتعويض عليها عن الأضرار التي تدعي انها لحقت بها من جراء اصابة زوجها معللة ذلك بان الزوجة لم تصب هي بالايذاء الجسدي او كانت ضحية الجرم وان كان بامكانها مراجعة القضاء المدني للتعويض عليها عن هذه الاضرار الناتجة عن خطأ فاعل الجرم اذ ان الدعوى المدنية امام القضاء الجزائي خاصة فقط بمن تضرر شخصياً ومباشرة من الجرم .

كما رفضت الغرفة الجزائية في محكمة التمييز الفرنسية دعوى الدولة امام القضاء الجزائي الرامية الى التعويض عن المال الذي دفعته لصندوق الاعتمادات الفندقية انفاذاً للموجب الملتزمة به تجاه هذا الصندوق نتيجة لجرم احتيال ارتكب بحق الصندوق معتبرة ان ضرر الدولة غير ناتج مباشرة عن جرم الاحتيال اذ ان المتضرر المباشر هو الصندوق ولا يحق لسواه التقدم بالدعوى المدنية امام القضاء الجزائي[٢].

كما رفضت نفس المحكمة دعوى من حلّ محلّ الضحية في حقوقها نتيجة لدفع التعويض لها كصندوق الضمان مثلاً[٣] أو كشركات

Cass. Crim. 4 mai 1954 - JCP. 1954. 8245 obs. Esmein et RTDC 1954 656. obs. Mazeaud

ولكن هذا القرار كان موضع انتقاد من الفقه ولا يبدو انه أُلحق بقرارات أخرى في هذا الاتجاه في ظل القانون القديم .

(١) Cass. Ass. plénière. 12 janv. 1979. JCP 1980. 19335. Rapport Ponsard. observations: Cartier.

(٢) Cass. Crim. janv. 1973. JCP 1974. 17674 note Bouloc.

(٣) Cass. Crim. 29 avr. 1958. G. P. 1958. II. 96, 13 mars 1958, G. P. 1958. II. 175.

الضمان[1] لان الضرر لم يحل بهما مباشرة من الجرم فلا تسمع دعواهما المدنية امام القضاء الجزائي عملاً باحكام المادة الثانية من قانون اصول المحاكمات الجزائية التي تعطي هذا الحق فقط للمتضرر شخصياً ومباشرة من الجرم. فصندوق التأمين وشركة الضمان لا يتضرران مباشرة من الجرم بل ان سبب دفعهما للتعويض نابع من التزامهما تجاه المضمون نتيجةً للعقد الذي يربط بينهما.

إلاّ انه يبقى للشركات والهيئات المعنوية ان تقيم الدعوى المدنية امام القضاء الجزائي فيما اذا حلّ بمصالحها وبصورة مباشرة ضرر من الجرم الحاصل. وكما هو ملاحظ ان صفة الادعاء نابعة من حصول الضرر المباشر على الشخص الطبيعي او المعنوي.

فالضرر المباشر الحاصل على الدائن مثلاً من جراء جرم وقع على مدينه يمكّنه من اقامة الدعوى على مسبب الضرر، ويعرف ضرره بالضرر المرتد، اي الناتج عن الضرر الذي اصيب به مدينه. واذا كان القانون اللبناني قد نص على امكانية المطالبة بالتعويض عن الضرر غير المباشر امام القضاء الجزائي، وذلك اعمالاً للمواد ١٣٤ موجبات وعقود معطوفة على المادة ١٣٢ عقوبات والمادة ٦ اصول جزائية، فان هذا الامر مشكوك فيه امام القضاء الجزائي الفرنسي عملاً بنص المادة الثانية من الاصول الجزائية التي اشترطت حصول الضرر مباشرة وشخصياً. والقضاء الفرنسي متشدد في تطبيق هذه المادة فيردّ كل دعوى من غير المتضرر مباشرة من

---

(١) Cass. Crim. 2 mai 1956. JCP. 1958. II. 10724 note Brunet et 10 oct. 1957. D. 1958. 386 note Meurisse.

الجرم[1] الا ان هذا لا يمنع الدائن من اقامة الدعوى امام القضاء المدني للمطالبة بتعويض عائد لمدينه من جراء فعل غير مباح حلّ به فاستنكف المدين عن الادعاء بهذا التعويض. وكذلك الامر فيما خص صناديق او شركات الضمان. فالحظر حاصل فقط على الادعاء امام القضاء الجزائي اذا لم يكن الضرر شخصياً وحاصلاً مباشرة من الجرم موضوع الملاحقة الجزائية.

الضرر الفعلي والحالّ

ومن ثم كي تسمع الدعوى المدنية امام القضاء الجزائي يجب ان يكون الضرر قد حصل فعلياً فتحققت عناصره مما يتيح للقاضي الاحاطة به وتقرير التعويض المناسب عنه. ولكن كيف يكون الامر فيما اذا كانت عناصر الضرر لم تكتمل بعد عند الملاحقة بل تتطلب وقتاً، كتحديد مدى العطل النهائي الذي اصاب المتضرر في جسده، او كانتظار نتيجة عملية جراحية لا يمكن ان تجرى الا بعد حين. في مثل هذه الحالة يمكن للقاضي ان يحدد للمتضرر تعويضاً موقتاً على ان يحدد التعويض النهائي عند توفر عناصر تقدير الضرر بصورة نهائية.

اما بخصوص الضرر المستقبلي، فلا يمكن للقضاء ان يحدد التعويض عنه الاّ اذا توفرت عناصر التقدير لدى القاضي عند النظر في الدعوى، والاّ بقي الضرر احتمالياً، والضرر الاحتمالي لا يمكن ان يكون موضع نظر من قبل القضاء ولا موضع تقدير او استباق لان الحكم

---

(١) يراجع حول الموضوع د. النقيب. اصول المحاكمات الجزائية. منشورات عويدات سنة ١٩٨٦ ص ٢٠٧ وما يليها.

بالتعويض يجب ان يستند الى ضرر اكيد ومحقق. وهذا ما حمل الفقه والمحاكم على التمييز بين الضرر الاحتمالي، فيبقى خارج اطار المطالبة بالتعويض، والضرر المستقبلي القابل للتقدير وهذا ما يوجب تحديده والحكم بالتعويض عنه لانه بحكم الضرر المحقق. وعلى هذا جاءت المادة ١٣٤ فقرتها الاخيرة من قانون الموجبات والعقود التي تسري على الدعوى المدنية امام القضاء الجزائي عملاً باحكام المادة ١٣٢ من قانون العقوبات، بالنص التالي: «وفي الأصل ان الاضرار الحالية الواقعة تدخل وحدها في حساب العوض، غير انه يجوز للقاضي بوجه الاستثناء ان ينظر بعين الاعتبار الى الاضرار المستقبلة اذا كان وقوعها مؤكداً من جهة وكان لديه من جهة اخرى الوسائل اللازمة لتقدير قيمتها الحقيقية»(١).

وما ذِكْرُ وجه الاستثناء لامكانية النظر في الاضرار المستقبلة الاّ للتذكير بان هذه الاضرار يجب ان تبقى مبدئياً خارج اطار الحكم بالتعويض لان تحققها غير اكيد وبالتالي تقويمها، اما اذا كانت بحكم المؤكدة وكان للقاضي من الوسائل ما يمكّنه من تحديد التعويض فلا مانع من النظر فيها واعطاء الحكم المناسب بشأنها.

الضرر الناتج عن تفويت الفرصة

ان وجوب تحقق عناصر الضرر عند النظر في الدعوى المدنية

---

(١) جاء النص الفرنسي بصورة مركزة أكثر وأوضح لذلك نذكره حرفياً:

« En principe, les dommages actuels, dès maintenant réalisés, entrent seuls en ligne de compte pour le calcul de la réparation. Exceptionnellement, le juge peut pendre en considération les dommages futurs si, d'une part, leur réalisation est certaine et si, en outre, il possède les moyens d'en apprécier à l'avance l'importance exacte».

وامكانية الاخذ بعين الاعتبار بصورة استثنائية الاضرار المستقبلة في حال تأكد حصولها وامكن تقويمها، يطرح مسألة الضرر الناتج عن تفويت الفرصة على المتضرر، هذه المسألة التي اثارت نقاشاً حاداً بين رافض ومؤيد لها. فتفويت الفرصة يقوم اصلاً على ان الجرم حال دون الضحية والقيام بعمل كان من الممكن ان يجلب اليها المنفعة.

هذا التعريف يفيد ان لا القيام بالعمل كان اكيداً ولا النجاح في جلب المنفعة كذلك. فكلاهما عاملان محتملان، اي غير اكيدين، مما يخرج تفويت الفرصة من دائرة الضرر المستقبلي القابل للتقييم، وبالتالي يمتنع على القاضي النظر، بصورة مبدئية، في طلب التعويض عن تفويت الفرصة.

ولكن الا يشكل تفويت الفرصة ضرراً بحد ذاته؟ نجيب بانه اذا تأكد للقاضي بان الضحية كانت مقبلة على عمل كان من شأنه فيما لو نجحت فيه ان يجلب لها المنفعة، كالطالب الذي تسجّل للتقدم لامتحان معين[1] او المرشح لوظيفة، وكانت امكانياته العلمية او الوظيفية تجعل من المحتمل ان ينجح فيه، وهذه كلها عناصر يجب ان يتأكد منها القاضي من خلال البحث والتحقيق والتدقيق، أمكن اعتبار تفويت الفرصة ضرراً قائماً بذاته دون ربطه بنتائج احتمالية غير مؤكدة الحصول، اي ان عدم التقدم للامتحان او المباراة هو ضرر قائم بذاته بغض النظر عن النتائج غير المؤكدة، اي الاحتمالية، التي كان ممكن حصولها. فكل ضرر احتمالي وغير مؤكد يبقى خارج اطار الدعوى المدنية.

---

(١) Cons. d'Etat 22 janv. 1986. D. 1986. IR 464.

هذه هي المبادىء التي ترعى الموضوع وقد وجدت تطبيقاً لها لدى المحاكم. فنلاحظ مثلاً ان الاجتهاد في فرنسا ومنذ القرن الماضي اعتبر ان مجرد تفويت الفرصة يشكل ضرراً اكيداً وحالياً يوجب التعويض، كوضع الوكيل الذي حال تقاعسه دون تقديم مراجعة لمصلحة موكله، مع ان لا شيء كان يضمن نتيجة هذه المراجعة(١). وكذلك الامر في حالة الجوكي الذي اخطأ في عدم اثارة حماس حصانه فألحق الخسارة بمراهن في السباق(٢) من جراء عدم تحقيقه الربح المنتظر من رهانه. كما أقرّت الغرفة الجزائية بحق زوجة طالب طب في السنة السادسة من دراسته كانت ملامح المستقبل مشرقة امامه بالنظر لتفوقه في الجامعة وممارسته للتمرين في المستشفى بالتعويض عن الضرر اللاحق بها من جراء وفاته بحادث سيارة فاعتبرت المحكمة العليا ان قاضي الاساس كان مصيباً عندما ادخل ضمن تقديره للتعويض الذي حكم به للزوجة ما فاتها من فائدة كانت ستجنيها نتيجة لامكانية تبوء زوجها مركزاً رفيعاً في مهنته حالت الوفاة دون بلوغه(٣).

---

(١) — Req. 17 juillet 1889.S.1891.1.399.

— Civ. 27 mars 1911.O.P. 1914.1.225 note lalou.

(٢) — Civ .16 mars 1965. D. 1965. 425 note Crémieu

— Civ. 4 mai 1972. GP 1972. 2. 521 et D. 1972.596 note Le Tourneau et RTDC 1972. 783 obs. Durry. Voir aussi notes Bénabent. JCP. 1972. 16990 et JCP. 1974. 17641.

(٣) Cass. Crim. 29 fév. 1970. D. 1970. 307 et JCP 1970. 16546 note Le Tourneau, cass.crim.28 avr. 1971 B 124.

ويراجع حول الموضوع بصورة عامة:

- Jacques Boré. L'indemnisation pour les chances perdues. JCP. 1974. I. 2620.

= - Bérabent. La chance et le droit. LGDJ. 1973.

وطبقت محكمة التمييز الفرنسية هذه المبادىء في ميدان دقيق جداً هو ميدان العناية الطبية معتبرة مسؤولية الطبيب واعضاء الجسم الطبي عن الأخطاء التي أثّرت في فرص الشفاء قائمة وان لم يكن من المؤكد ان هذه الاخطاء كانت السبب المولّد للوفاة او العاهة، وبالتالي اقرّت مبدأ الزامهم بالتعويض الجزئي عن الاضرار اللاحقة بالمريض او ورثته لأنه يمكن التذرع بالضرر بمجرد تفويت فرصة كانت متوفرة[١]. الا ان التعويض لا يمكن ان يتجاوز ما كانت تمثله تلك الفرص من قيمة للمتضرر[٢].

ونعتقد ان اجتهاد محكمة التمييز الفرنسية لا يتنافى مع احكام القانون اللبناني الذي يعتمد الضرر المباشر وغير المباشر كأساس للمداعاة بالتعويض كما يعتمد الضرر المستقبلي فيها اذا توفرت للقاضي امكانية تحديد معالمه واركانه وقيمة التعويض عنه عند نظره في الدعوى. مع العلم ان تفويت الفرصة يشكل ضرراً مباشراً وحالياً وان تقييمه، وان كان دقيقاً

= وقراران حديثان:

- Cass. Civ. 18 nov. 1975. JCP 1976. IV. 12.

- Cass. Civ. 1⁰ oct. 1976 . II. som. 274.

- Cass. Civ. 4 mars 1980. B. I N⁰ 72.

(١) Civ. 14 déc. 1965 JCP 1966. II.14753 note R. Savatier, civ. 18 mars 1969 et 27 Janv. 1970 JCP 1970. II. 16422 note Rabut. Civ. 17 nov. 1970. B. civ. - I. N⁰ 301, civ. 25 mai 1971. B. civ. N⁰ 171, JCP 1971. II. 16859.

- Savatier: Une faute peut-elle engendrer la responsabilité d'un dommage sans l'avoir causé? D. S. 1970 P. 123.

- Solus. JCP. 1972, 1. 2473.

(٢) Cass. Civ. 9 mai 1973 JCP 1974. II. 17643.

Cass. Crim 12 fév 1953. JCP 1953. II. 7335, crim. 19 mai 1953 JCP 1953. II. 7321. note Rodière.

لتدخل عناصر الترجيح والفرضيات فيه، يبقى ممكناً انطلاقاً من الضرر الحالي الذي اصاب المجنى عليه من عدم تمكنه الاستفادة من الفرصة التي كانت متاحة له وان كانت نتائجها غير مضمونة. فالطالب الذي حيل بينه وبين تقديم امتحانه بسبب الجرم الذي اقعده في البيت يتحمل ضرراً مباشراً من جراء تفويت هذه الفرصة عليه وان كان نجاحه غير مضمون(١) . ويزاد التعويض بقدر ما تترجح لدى المحكمة امكانية تحقيق النتيجة التي كان يصبو اليها المدعي كأن يكون الطالب المقعد في بيته حائزاً طوال السنة المدرسية او الجامعية على علامات جيدة او متفوقة بحيث كان نجاحه مرجحاً بصورة شبه أكيدة. وكذلك المرشحة لمركز مضيفة فيما اذا كانت قد قبلت في المباراة الأولية بتقييم متفوق او جيد وكانت حائزة على كافة المواصفات المطلوبة(٢) .

فمسألة تحديد التعويض تبحث على مستويين: المستوى الاول يتناول تقدير الضرر الذي حلّ بالشخص بمجرد تفويت الفرصة التي كانت متاحة له بصورة اكيدة ، مما ينفي الفرص التي كان من الممكن ان تتاح له دون ان تكون فعلاً اكيدة. مثال ذلك: حُدِّدَ موعد لمباراة الدخول الى وظيفة معينة وتسجل فيها (الفرصة المتاحة كانت اكيدة) ، لم تحدد المباراة ولكن كان من الممكن ان تحدد ويتقدم اليها (الفرصة غير موجودة وغير متاحة بعد) .

---

(١) — Lyon. 17 nov. 1958. GP 1959. 1. 195.

— Rennes 15 déc. 1961. RTDC. 1964. obs Rodière.

(٢) في خسارة فرصة عمل:

- Cass. crim. 24 fév. 1970. JCP 1970. 16456 note Le Tourneau

- Cass. civ. 17 fév. 1961. GP 1961. 1. 400.

والمستوى الثاني يتناول تقدير عناصر تحقيق الغاية من الفرصة، فان كانت الغاية بالنظر لمعطيات التقدير المتوفرة شبه اكيدة، فبقدر ما تكون كذلك بقدر ما يؤخذ عدم تحقيقها في الاعتبار لتحديد التعويض عنها.

ولا شك في ان المحاكم مدعوة في هذه المجال الى كثير من اليقظة والحرص والدقة حتى لا تمتزج الآمال والتمنيات بالحقائق، لان مسألة تقدير المسؤولية والتعويض مسألة تفترض سنداً قانونياً صحيحاً لها قائماً على عناصر أكيدة ومرتبطة فيما بينها برباط السببية الراهنة وليس بالسببية المرجحة. فالرابطة السببية التي تقوم بين الفعل والنتيجة تبقى الركن الاول الواجب التحري عنه قبل الدخول في مدخل النتائج المترتبة عليها.

ونلاحظ ان محكمة التمييز الفرنسية بغرفتها الجزائية تميل الى استبعاد فكرة تفويت فرصة الشفاء او الحياة كسبب للدعوى المدنية فيما يتعلق بنتائج الاخطاء التي يرتكبها الاطباء بحق مرضاهم مستعيضة عنها بفكرة ايجادهم مخاطر غير مبررة[1] او ايجادهم عن عدم تبصر مخاطر الموت واهمالهم العمل على تفادي نتائجها فحرموا الضحية من كل فرصة للحياة، فيكونوا قد تسببوا بخطأهم بالوفاة عن غير قصد.

وفي كل الاحوال، على ما سنراه في دراسة الضرر المباشر وغير المباشر، تلتفت دوماً المحاكم الى الرابطة السببية بين الضرر المدلى به

---

(١) ورد في احد قرارات محكمة التمييز الفرنسية ما يلي:

- l'élément de préjudice constitué par la perte d'une chance peut présenter en lui-même un caractère direct et certain chaque fois qu'est constatée la disparition... de la probabilité d'un événement favorable encore que, par définition, la réalisation d'une chance ne soit jamais certaine». cass. crim. 23 fév 1977. B. C. N° 73.

والفعل الجرمي فاذا وجدت ان هنالك رابطة بينهما وكان الضرر من النتائج العادية للفعل الجرمي او احياناً من نتائجه الفرعية، حكمت بالتعويض مستندة في ذلك الى عناصر التقدير المتوفرة لديها مع الاشارة الى انها تعتبر ان مجرد تفويت الفرصة عندما تكون هذه الاخيرة جدية واكيدة يشكل بحد ذاته ضرراً يعود تقديره المطلق لها وان كانت فرص النجاح او تحقيق الهدف غير اكيدة(١).

ومحكمة التمييز الفرنسية توجب على محاكم الاساس ان تتحرى عن الصلة السببية بين الخطأ والحادث بصورة واقعية (in concreto) انطلاقاً من ظروف الحادث ووقائعه ولا تكتفي بالقول بوجود الصلة السببية بصورة مجردة (in abstracto) والا عرضت قراراتها للنقض(٢).

الفرع الثالث

الضرر المباشر وغير المباشر او الضرر الاصلي والفرعي

ورد في القانون اللبناني انه في الاصل يجب ان يكون الضرر قد حصل مباشرة من الفعل الجرمي الّا انه بالامكان الاخذ بعين الاعتبار بالضرر غير المباشر اذا قامت الصلة السببية بينه وبين الفعل الجرمي

---

(١) «création d'un risque injustifié», «en créant imprudemment un risque mortel et en négligeant d'en empêcher les effets».

Cass. Crim. 9 mai 1977 JCP 1978 18839 note Savatier.

Cass. Crim. 7 janv. 1980 D. 1981 IR. 257 obs. Penneau.

Cass. Crim. 9 janv. 1979 JCP 1980. 19272 note Chabas.

(٢) Cass. Crim. 21 fév. 1984. RSC 1985. 78. obs. Levasseur.

بصورة واضحة (المادة ١٣٤ موجبات وعقود) وكرست المادة ٢٢ من المرسوم الاشتراعي رقم ١٠٤ تاريخ ١٩٧٧/٦/٣٠ الخاص بالمطبوعات هذا المبدأ اذ ورد فيها انه على المحكمة عند تحديد الحقوق الشخصية ان تأخذ بعين الاعتبار الاضرار المادية والمعنوية مباشرة كانت ام غير مباشرة شرط ان تكون ناتجة عن ارتكاب الجرم (الحالات المنصوص عنها في المواد ٢٠ و٢١ و٢٢).

وقد استأثر مفهوم الضرر المباشر وغير المباشر وكذلك ما سمي بالضرر المرتد باهتمام الفقه والاجتهاد، وسنعرض فيما يلي لخلاصة ما يمكن اعتماده كأساس للدعوى المدنية امام القضاء الجزائي متجاوزين الخوص في مناقشة الآراء الفقهية المختلفة لان موضع ذلك في مؤلفات المسؤولية المدنية بصورة عامة، فنكتفي بالاشارة الى بعضٍ من هذه الآراء على سبيل التمهيد للمفهوم الذي يمكن ان نعتمده.

ولكن يقتضي ان نذكّر بادىء ذي بدء بقاعدة اساسية وهي ان حقوق الانسان المادية وغير المادية في حمى القانون ولا يجوز المساس بها الاّ وفقاً لاحكام القانون. وبالتالي ان كل مساس بها بصورة غير مشروعة سواء حصل بصورة مباشرة ام غير مباشرة ام بصورة مرتدة يوجب ازالته اذا امكن والاّ التعويض على المتضرر عن الاضرار اللاحقة بها ضمن الحدود التي يرسمها القانون وتقررها المبادىء العامة التي ترعى موضوع المسؤولية.

واذا كان الضرر الذي يحلّ بالانسان بصورة مباشرة لا يثير صعوبة تذكر طالما ان الصلة السببية قائمة بين الفعل المجرم والضرر وكان هذا الضرر نتيجة طبيعية له فان الضرر غير المباشر يثير اكثر من صعوبة ان

لجهة تحديد مفهومه ام لجهة آثاره على الأشخاص غير الضحية المباشرة للفعل المجرّم.

رأى بعض الفقهاء[1] ان الضرر المباشر هو ما كان نتيجة طبيعية للخطأ الذي احدثه، اما لتحديد ما يعتبر نتيجة طبيعية فيستعين السنهوري بنص المادة ٢٢١ من القانون المدني المصري ليقول «ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية اذا لم يكن في استطاعة الدائن ان يتوقاه ببذل جهد معقول» ويعلق على ذلك بانه تعبير يجمع بين الدقة والمرونة. ويضيف ان هذه الاضرار «هي وحدها التي تحتفظ من الناحية القانونية بعلاقة السببية بينها وبين الخطأ. اما الاضرار غير المباشرة، وهي التي لا تكون نتيجة طبيعية للخطأ الذي احدث الضرر، فتنقطع علاقة السببية بينها وبين الخطأ ولا يكون المدعى عليه مسؤولاً عنها».

اذا كان هذا الرأي يصح في المسؤولية العقدية، فهل من محل له في المسؤولية التقصيرية او تلك الناتجة عن جرم؟ لا نعتقد ذلك لان مسألة التوقع وعدمه كما مسألة الوقاية من النتيجة ربما اختصتا بالمتعاقدين عند توقيع العقد فاتخذ كل منهم احتياطه لجهة درء الاخطار التي يمكن ان تطرأ على العقد، اما في المسؤولية المدنية الناتجة عن جرم او شبه جرم، سواء اكان مدنياً ام جزائياً، فان لا محل للقول بتوقع المدين او عدم توقعه او بمقدرته على الوقاية منه ام لا. فالضرر المباشر هو الذي يصيب المتضرر نتيجة مباشرة للجرم أما الضرر غير المباشر فهو الذي يحدث له ولا يكون عادة من نتائج الجرم العادية. فحادث الصدم يؤدي الى كسر في الذراع

(١) السنهوري. الوسيط في شرح القانون المدني. الجزء الأول رقم ٤٥١ و٦١٠.

مثلاً ولكنه لا يؤدي حتماً الى فسخ عقد مقاولة أو خطبة او احياء حفلة غنائية. لذلك كان لا بد من البحث عن معيار آخر لتحديد الضرر غير المباشر.

يقول الدكتور النقيب[1] «هذا الضرر هو الذي يحدث بمعرض الفعل الضار الاصلي من غير ان يتصل به مباشرة فيكون اتصاله به عن طريق سبب آخر، بمعنى الفعل الاصلي يبقى عاملاً لازماً لحصول ذاك الضرر وانما لا يكون العامل الكافي لاحداثه اذ ان سبباً او اسباباً أخرى قائمة بذاتها هي التي بانضمامها الى الفعل الاصلي او بتسلسلها بعده وفي ظرفه قد وفّرت للضرر فرصة حدوثه».

تعليقاً على هذا التعريف بالضرر غير المباشر لا نرى ان حدوث هذا الضرر يفترض تدخل سبب آخر لاحداثه. في الواقع يجب ان نميز بين حالتين: الحالة الاولى هي حالة الشخص الذي يصاب في جسده من جرم مما يحول دون قيامه بالتزام عقدي تجاه الغير فيفقد ما كان يتوقعه من ربح. هنا يكون قد حلّ به ضرر أصلي (الايذاء) وضرر فرعي (فقدان الربح). والحالة الثانية هي الضرر الذي يلحق بشخص المتعاقد الآخر من جراء تعذر تنفيذ العقد وبالتالي تعرّضه للخسارة فيكون ضرره مرتداً. هنا الضرر ناتج عن عدم انفاذ العقد ولكن هذا ناتج عن الاصابة. فيكون هذا الضرر الفرعي مرتبطاً تسلسلاً بالفعل الاصلي الذي نتج عنه ضرر اصلي حلّ بالمصاب وضرر فرعي حلّ به وبشخص المتعاقد معه بصورة مرتدة.

---

(١) د. عاطف النقيب. النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الخطأ الشخصي. ذكر سابقاً ص ٢٩٨.

فالمغني الذي حال حادث الصدم دونه وتقديم حفلة غنائه، وبالتالي لحق به ضرر شخصي من جراء خسارته ريع الحفلة انما هو ضحية مباشرة للفعل الاصلي، اي للصدم، وقد حلّ به ضرر جسدي وضرر مادي ناتج عن عجزه عن تقديم حفلته. فهذا الضرر الاخير يمكن أن نصفه بأنه ضرر فرعي باعتبار أنه ليس نتيجة طبيعية لجرم الصدم بل ناتجاً عن الاصابة الجسدية التي حصلت للضحية، هذه الاصابة التي تشكل الضرر المباشر لأنها نتيجة طبيعية لحادثة الصدم.

أما الضرر الذي يلحق بمنظم الحفلة فانه ناتج له عن الحادث بصورة غير مباشرة بسبب عجز المغني عن تقديم الحفلة. وهذا ما يسمى بالضرر المرتد. وكي تقوم مسؤولية الفاعل الاصلي عنه يجب ان يرتبط بصلة سببية واضحة بالفعل الاصلي على ما نصت عنه المادة ١٣٤ موجبات وعقود. هذا التحليل يلتقي مع ما قال به الدكتور النقيب في مقطع لاحق من كتابه[٢].

«... إذا عنينا بالضرر المباشر كل ضرر يكون نتيجة ضرورية للفعل فان الضرر المرتد يتصف بالمباشر كلما كان من شأن الفعل، في ظرفه، ان يستتبعه حتماً بعد الذي اوقعه من نتيجة ضارة في شخص تربطه بالمضرر ارتداداً رابطة تجعل هذا الارتداد يحصل لزاماً. وتحليل الضرر المرتد في ضوء مقوماته يقود بمنطقه الى الرأي بان هذا الضرر يتكيف بالضرر المباشر وصفاً كلما أتى في واقعه، نتيجة ضرورية للفعل الاصلي، فكانت صلته به ظاهرة بينة».

---

(٢) نفس المرجع صفحة ٣٤٢.

من التحليل الذي قدمناه في ما سبق والآراء الفقهية التي ابديت نرى اعتماد الصيغة التي تسهل بنظرنا تحديد مطالب الضحية امام القضاء الجزائي واسنادها الى اساس قانوني يمكن القاضي من النظر في هذه المطالب والاستجابة الى الجدّي والمحق منها، لا سيما وان القانون اللبناني، على ما رأينا، اجاز المطالبة امام القضاء الجزائي بالضرر المباشر وغير المباشر أكان مادياً ام معنوياً. يكون الضرر مباشراً، اي اصلياً، عندما يكون نتيجة طبيعية للفعل الاصلي، اي ضمن التسلسل العادي والطبيعي للامور، ومن ثم عندما يكون مرتبطاً بالفعل الاصلي بصورة مباشرة وواضحة. اما الضرر غير المباشر، او الضرر الفرعي، فهو الضرر الذي يتسبب به الفعل الاصلي ويكون خارج التسلسل الطبيعي للنتائج التي تحصل عادة من هذا الفعل شرط ان تقوم بينهما صلة سببية واضحة على ما اشترطه القانون (المادة ١٣٤ موجبات وعقود). فاذا ارتد هذا الضرر الفرعي على شخص آخر اعتبر ضرراً مرتداً وأمكن القضاء تعويض المتضرر عنه بعد الاخذ بعين الاعتبار الصلة السببية بينه وبين الفعل الاصلي والظروف الاخرى التي احاطت بحدوثه او التي انعكست على المتضرر.

النبذة الرابعة: الضمانات الاضافية الممنوحة للضحية امام القضاء الجزائي

لم يكتف المشرع بان منح الضحية المتضررة من فعل جرمي حق التقدم بالدعوى المدنية امام القضاء الجزائي، وحتى حق تحريك الدعوى العامة، بل اضاف لهذا الحق حقوقاً أخرى هي بمثابة ضمانات تمكّن الضحية من الحصول على التعويض عن اضرارها من خلال بعض الاجراءات الخاصة وقد ورد بشأنها نص إما في قانون اصول المحاكمات الجزائية، وإما في قانون العقوبات او في قانون اصول المحاكمات المدنية او سائر القوانين.

نستعرض في ما يلي اهم هذه الضمانات.

أولاً: الحكم للمدعي الشخصي بالتعويض عند توفر الخطأ المدني دون الجزائي

نصت المادة ٣٢٨ من قانون اصول المحاكمات الجزائية على ان للمدعي الشخصي في حال اعلان براءة المتهم او عدم مسؤوليته ان يطلب منه تعويضاً عن الضرر الحاصل بخطأه المستفاد من الافعال الواردة في قرار الاتهام.

كما نصت المادة ٣٠٥ من قانون اصول المحاكمات المدنية الجديد (المرسوم الاشتراعي رقم ٩٨٣/٩٠) انه «اذا قضى الحكم الجزائي برفع التبعة عن المدعى عليه مقتصراً على بحث الفعل من ناحية التجريم من غير نفي وقوعه، فانه لا يحول دون ملاحقة المدعى عليه امام القضاء المدني بالتعويض».

اما قانون العقوبات فقد نص في المادة ١٤٣ منه ان لمحكمة الجنح ولمحكمة الاستئناف الجزائية عندما تنظران في احدى الجنح المنصوص عنها في فصلي التقليد والافلاس ولمحكمة الجنايات الناظرة في اية جريمة كانت ان تحكم على الظنين او المتهم عند قضائها بالتبرئة في جميع الالزامات المدنية التي يطلبها الفريق المتضرر اذا كان الفعل يؤلف جرماً مدنياً او شبه جرم مدني[1].

هذا النص يفترض ان يكون المدعي الشخصي قد تقدم اثناء المحاكمة بطلباته الخاصة بالالزامات المدنية، اي في دعاوى التقليد والافلاس إما بالعطل والضرر وإما بديونه. واذا كان الامر كذلك امام المحاكم الجزائية العادية فإن المادة ٣٣٠ اصول جزائية اجازت للمدعي الشخصي في حال تحققت شروط المادة ٣٢٨ ان يتقدم بطلب بالتعويض امام محكمة الجنايات بعد صدور الحكم بالبراءة.

---

(١) وقد طبقت محكمة التمييز الفرنسية هذا المبدأ في قرار لها: معتبرة انه لا يحق للمدعي الشخصي أن يطعن في قرار محكمة الجنايات القاضي بتبرئة المتهم او باعفائه من العقاب طالما ان هذه المحكمة تبقى صالحة للحكم بالدعوى المدنية.

Crim. 29 nov. 1966 B 270. Voir J. Boré. La Cassation en matière pénale. LGDJ. 1985. N° 387.

يتضمن نص المادتين ٣٢٨/٣٣٠ اصول جزائية حقاً مميزاً للمدعي الشخصي لانه يشكل في الواقع استثناء على مبدئين قانونيين معتمدين في المحاكمة الجزائية وهما رفع يد المحكمة الجزائية عن القضية الجزائية بعد الحكم فيها وعدم تحول محكمة الجنايات الى محكمة تنظر في دعوى التعويض عن جرم مدني بعد ان تكون قد استنفدت اختصاصها الجزائي.

هذا الحق المميّز يشكل دون شك ضمانة للمدعي لتمكينه من الحصول على التعويض دون الزامه بالرجوع الى المحاكم المدنية للادعاء امامها بالاستناد لخطأ المتهم المدني الناتج عن الافعال التي اسندت اليه بموجب قرار الاتهام والتي لم يجرّم ولم يعاقب عليها لسبب من الاسباب القانونية التي تعتمدها المحكمة في حكمها بالبراءة، وقد بيّنا ذلك تفصيلاً في بحثنا اللاحق الخاص بحقوق المدعي الشخصي واثر موانع المسؤولية الجنائية عليه. اما اذا لم يتقدم بالادعاء بالتعويض امام المرجع الجزائي وفقاً لما صار بيانه آنفاً فان المادة ٣٠٥ اصول مدنية اعطته حق مراجعة القضاء المدني طالباً التعويض عن الاضرار التي لحقت به على ما ذكرنا.

حق المتضرر عديم الاهلية بالادعاء شخصياً امام القضاء الجزائي

ذهبت محكمة التمييز الفرنسية في توفير الضمانات اللازمة للمتضرر بان اعتبرت انه، وان كان المتضرر عديم الاهلية، كالقاصر مثلاً، فانه يحق له الادعاء شخصياً دون واسطة ممثل شرعي او قانوني امام القضاء الجزائي وكذلك التقدم بالطعن المناسب معتبرة ان القانون لم يجعل من

الاهلية شرطاً لقبول الدعوى(١). ويقتضي الاشارة الى ان نفس الحق بالمراجعة اعطي للمدعى عليه عديم الاهلية(٢).

اما في لبنان فقد اوجبت المادة ١٣١ من قانون التنظيم القضائي الصادر بتاريخ ١٩٦١/١٠/١٦ (المرسوم رقم ٧٨٥٥) ان يقدم طلب النقض بواسطة محام في الاستئناف بينما لم تنص المادة ٢١٤ من قانون اصول المحاكمات الجزائية على وجوب تقديم الاستئناف الواقع على الاحكام البدائية بواسطة محام فيكون بامكان المدعي او المدعى عليه تقديم الاستئناف بنفسه. اما اذا كان المدعي او المدعى عليه عديم الاهلية فيجب بنظرنا التمييز بين حالتين: **الحالة الأولى** اذا كان قد حكم على المدعى عليه ولم يكن له من وكيل او ممثل شرعي فيحق له استئناف الحكم بمفرده حرصاً على عدم انقضاء المهلة القانونية على ان تعين له المحكمة فيما بعد محامياً بقرار منها. **الحالة الثانية** اذا كان مدعياً شخصياً فتطبق عندها المبادىء العامة التي ترعى ممارسة عديم الاهلية لحقوقه (المادة ٢١٦ وما يليها من قانون الموجبات والعقود) وممارسة حق الادعاء الشخصي امام المحاكم وفقاً للاصول الخاصة بهذه الممارسة. مع العلم ان قانون الاحداث المنحرفين الصادر بموجب المرسوم الاشتراعي رقم ١١٩ سنة ١٩٨٣ اوجب في المادة ٤٥ منه تعيين محام للحدث في القضايا الجنائية إما بصورة طوعية واما بقرار من المحكمة. كما ان المادة ٢٨٦ من

---

(١) Cass. Crim. 8 août 1874 B 226, 2 avril 1887 B. 130 solution implicite.Boré. déjà cité N° 409: «le demandeur en cassation est recevable à se pourvoir sans le concours de son représentant légal. Ainsi le mineur est recevable à se pouvoir seul (crim. 8 août 1874. B. 226).

(٢) نفس المرجع السابق رقم ٤١٢.

قانون الاصول الجزائية اوجبت تعيين محام في القضايا الجنائية تحت طائلة بطلان المعاملات اللاحقة.

ثانياً- الحكم للمدعي بتعويض موقت ومعجّل التنفيذ

يحدث احياناً ان يصاب المجنى عليه او المتضرر عموماً باضرار تستوجب المعالجة السريعة وما يستتبعها من نفقات، كأن يقعد الشخص عن العمل مثلاً دون ان يكون له من معين او كأن يجري اصلاح البيت بسبب تعرض ساكنيه للخطر، فان العدالة تقضي بان لا ينتظر المتضرر نهاية الدعوى حتى يتمكن من الحصول على التعويض اللازم، لذلك جاءت المادتان ١٦٨ و٢٠٦ اصول جزائية تجيزان للمحكمة الجزائية ان تقرر في حكمها القاضي بالادانة والتعويضات الشخصية مقداراً موقتاً من التعويضات ويكون حكمها لهذه الجهة معجّل التنفيذ. فلا يضطر بالتالي المتضرر لانتظار استنفاد طرق المراجعة حتى يحصل على ما يعينه في تدبر امره. ولم يلحظ قانون اصول المحاكمات الجزائية مثل هذا التدبير لدى محكمة الجنايات في حال محاكمة المتهم وجاهياً وصدور الحكم بوجهه لان حكمها كان في ظله غير قابل لطرق المراجعة العادية اذ لم يكن من محكمة تمييز في ذلك الوقت، مما يجعل حكمها قابلاً للتنفيذ بعد لفظه واتمام المعاملات الاجرائية بشأن تنفيذه. ولكن اذا كان المتهم فاراً من وجه العدالة وصدر حكم غيابي بحقه فقد لحظت المادة ٣٤٥ اصول جزائية امكانية المدعي الشخصي الاستحصال على قرار من المحكمة باستيفاء مقدار موقت من التعويضات المحكوم له بها في مقابل كفالة او بدونها. ومعلوم ان اموال المتهم الفار الذي صدر حكم غيابي بحقه تخضع للاصول المتبعة في ادارة اموال الغائب وتوضع تحت يد الدولة (المادتان ٣٤١ و٣٤٥ اصول جزائية).

التنفيذ المعجل في القانون الفرنسي

نصت المادة ٤٦٤ من قانون اصول المحاكمات الجزائية الفرنسي على انه باستطاعة المحكمة الناظرة في الجنحة بعد ان تلفظ العقوبة ان تأمر بدفع قسم من التعويض الذي تقرره الى الضحية وذلك بصورة موقتة. واذا تعذر عليها تحديد التعويض مباشرة فلها ان تقرر منح الضحية تعويضاً موقتاً ينفذ فوراً بالرغم من الاعتراض او الاستئناف.

وتوافقا مع الاتجاهات الحديثة في ميدان السياسة الجنائية جاء قانون ١١ تموز ١٩٧٥ المعدل للمادة ٤٦٩ من قانون اصول المحاكمات الجزائية يسمح للمحكمة بان لا تلفظ عقوبة بحق المدعى عليه اذا وجدت انه في طور اندماجه اجتماعياً وانه بصدد دفع التعويضات للمتضرر. ولا شيء يمنع من اشتراط المحكمة امتناعها عن لفظ عقوبة بحق المدعى عليه ان يقوم بدفع التعويضات للمتضرر او ان يصلح الاضرار التي احدثها. وهذه سياسة ضامنة لحقوق الضحية اذ تمكّنها من الوصول الى حقوقها بصورة مباشرة طالما ان مصلحة المدعى عليه ان لا تلفظ عقوبة بحقه.

ثالثاً: سلطة القاضي في فرض تنفيذ حكمه لجهة التعويضات الشخصية

فيما يتعلق بالدعوى المدنية المقدمة امام القضاء الجزائي ونتائجها تطبق الاحكام الخاصة بها وبالموجبات التي تنتج عن الحكم بها ما لم تتعارض هذه الاحكام مع نص خاص. وبالتالي عندما يتضمن الشق المدني من الحكم الجزائي الزاماً عينياً ام بدلياً ام نقدياً ام موجب فعل ام موجب امتناع فان لا شيء يمنع من تطبيق المادتين ٢٥٠ و٢٥١ موجبات

وعقود. وبالتالي يحق للدائن ان يطلب من المحكمة الترخيص له في ان ينفذ بنفسه موجب الفعل على حساب المديون كما يحق له ان يطلب ازالة ما اجري خلافاً لموجب الامتناع وذلك على حساب المديون (الفقرة ٢ من المادة ٢٥٠). اما اذا كان على المديون ان يقوم بنفسه بالعمل فانه يحق للدائن ان يطلب الحكم على المديون بغرامة اكراهية (المادة ٢٥١). وبالفعل فان المادة ١٣٤ من قانون العقوبات عطفت على هذه المادة في ما يتعلق بالأشياء المصادرة التي يحكم على تسليمها للمدعي الشخصي من اجل العطل والضرر. كما ان المادة ١٣٠ عقوبات اشارت الى انه تجري احكام القانون المدني على رد ما كان في حيازة الغير.

ومن ثم جاء قانون اصول المحاكمات المدنية الجديد الصادر سنة ١٩٨٣ والمعدل سنة ١٩٨٥ ينص في المادة ٥٦٩ منه على انه يجوز للمحاكم، حتى من تلقاء نفسها، ان تقضي بالغرامة الاكراهية لضمان تنفيذ الاحكام الصادرة عنها. تعتبر الغرامة الاكراهية متميزة عن بدل التعويض وتكون مؤقتة او نهائية وتعد في الاصل موقتة ما لم تصرح المحكمة بصفتها النهائية. لا يجوز للمحكمة تعديل مقدار الغرامة النهائية عند تصفيتها ما لم يثبت ان عدم تنفيذ الحكم القضائي ناتج عن قوة قاهرة. انما يجوز لها تعديل او الغاء الغرامة الموقتة حتى في حال ثبوت عدم التنفيذ.

فهذا النص المستحدث في القانون اللبناني يشكل، مع سائر النصوص الخاصة بتنفيذ الاحكام، ضمانة اضافية للمدعي الشخصي.

رابعاً: الافضلية في تحصيل التعويض من اموال المحكوم عليه

وفقاً للمبدأ العام الذي يسود القانون الوضعي ان اموال المدين تشكل حق ارتهان عام لمصلحة الدائنين فيستوفون منها مبالغ دينهم. وقد

نصت على ذلك المادة ٢٦٨ من قانون الموجبات والعقود اذ جاء فيها: «للدائن حق ارتهان عام على مملوك المديون بمجموعه لا على افراد ممتلكاته». وعملية الاستيفاء تتم وفقاً للاصول المبينة في قانون اصول المحاكمات المدنية والتي ترعى الحجز التنفيذي. وطالما ان الدين لا يتمتع بامتياز خاص فان بامكان سائر الدائنين ان يزاحموا المتضرر في اقتسام امواله عن طريق الحجوزات التي يلقونها على امواله فيوزع ناتج هذه الاموال بينهم توزيعاً نسبياً.

الّا انه اذا اجتمعت الغرامة الجزائية والالزامات المدنية وكانت اموال المحكوم عليه غير كافية لايفائهما جرى توزيع المال مع اعطاء الافضلية في التوزيع للالزامات المدنية المحكوم بها لمصلحة الفريق المتضرر (المادة ١٤٤ قانون عقوبات).

خامساً: الحبس الاكراهي

وبغية حمل المحكوم عليه على انفاذ الالزامات المدنية تجاه المتضرر فان القانون لحظ امكانية اللجوء الى الحبس الاكراهي (المادة ١٤٦ ق.ع) وفقاً للاصول التي حددتها المادة ٩٩٧ وما يليها أصول مدنية جديد بنسبة يوم عن كل خمسين ليرة لبنانية على ان لا تجاوز مدة الحبس الاكراهي الستة اشهر (المادة ١٠٠٠) الا انه بالامكان ابقاؤه في الحبس، وطبعاً للمدة المحددة بالمادة ١٠٠٠ مدنية، بناء على طلب يقدمه دائن آخر او نفس الدائن من اجل دين جديد (المادة ١٠٠٦) ولا يحول العفو العام دون حبس المدين ولا يسقط الدين بتنفيذ الحبس ما لم يرد نص مخالف (المادة ١٠٠٨).

سادساً: حقوق المدعي الشخصي ووفاة المدعى عليه او صدور عفو عام

ما هو مصير دعوى الحق الشخصي المقدمة تبعاً لدعوى الحق العام امام القضاء الجزائي في حال وفاة المدعى عليه او عند صدور عفو عام عن الجرائم المرتكبة؟

من المعلوم ان دعوى الحق العام تسقط في هاتين الحالتين على ما نصت عنه المادتان ٤٣٦ و٤٣٧ من قانون اصول المحاكمات الجزائية. اما بخصوص الدعوى الشخصية فقد حصل تردد في الفقه والاجتهاد حول مصيرها في حال الوفاة، بينما نص المادة ٤٣٧ صريح في حال صدور العفو العام اذ تبقى الدعوى حسب هذا النص من صلاحية المحكمة الواضعة يدها على دعوى الحق العام حين صدور قانون العفو. فتتابع بالتالي المحكمة النظر فيها وتحكم للمتضرر بالتعويض عند ثبوت الضرر.

اما عندما تحصل الوفاة فقد احدث نص المادة ٤٣٦ اصول جزائية التباساً في الاجتهاد اذ ورد على الشكل التالي: «اما دعوى التعويضات الشخصية فيبقى للمتضرر اقامتها على ورثة المتوفى لدى المحكمة المدنية» فذهبت محكمة التمييز اللبنانية الى اعتبار ان يد المحكمة الجزائية ترتفع عن الدعوى بالتعويضات الشخصية تبعاً لسقوط دعوى الحق العام بالوفاة. فقد اورد القرار الصادر عن الغرفة الخامسة برقم (٤٦ تاريخ ١٣ شباط سنة ١٩٧٤ مجموعة عالية ج ٤ رقم ٥٥١) الحيثيات التالية: «بما انه ثبت (اثناء نظر الدعوى امام محكمة التميين) ان المدعى عليه... قد توفاه الله نتيجة ذلك يسقط الجرم المنسوب اليه.

«وبما انه اصبح يتعذر على المحاكم الجزائية متابعة النظر بهذه القضية لجهة باقي نواحيها بما في ذلك التعويضات الشخصية عملاً بالفقرة الثانية من المادة ٤٣٦ من الاصول الجزائية، وبما ان البت بهذه النقاط وبالحقوق الشخصية اصبح من اختصاص القضاء المدني....». وصدر قرار آخر بنفس المعنى رقم ٢٤١ تاريخ ١٦/٥/١٩٧٤).

وتبين من القرار المذكور اعلاه بالاضافة الى عدم الدقة في استعماله للكلمة «سقوط الجرم» بدلاً من سقوط دعوى الحق العام، لان الجرم لا يسقط اذ حصل وانتج مفاعيله، بل تسقط الملاحقة بشأنه لجهة الادانة وانزال العقوبة، فان تفسيره للفقرة الثانية من المادة ٤٣٦ جاء غير دقيق اذ ظاهر من النص انه يقصد وضع المتضرر الذي لم يقدم بعد دعواه امام القضاء الجزائي وطبيعي القول في هذه الحالة انه «يبقى للمتضرر اقامتها على ورثة المتوفى لدى المحكمة المدنية» اما اذا كان قد اقامها تبعاً لدعوى الحق العام فلا يوجد بنظرنا اي مانع قانوني من متابعتها امام نفس المرجع بوجه الورثة لا سيما وان الدعوى بالتعويض تتناول تركة المتوفى ويصبح ما يحكم به بنتيجتها ديناً على التركة وليس على اموال الورثة الشخصية[1].

---

(١) اعتبرت محكمة استئناف الجزاء في جبل لبنان في قرارها رقم ٣٦ تاريخ ٢/٤/١٩٨٧ (مجلة العدل سنة ١٩٨٧ ص ٢١٥) ان دعوى الحق العام تسقط بوفاة المدعى عليه سنداً لنص المادة ٤٣٦ اصول جزائية ويبقى للمتضرر الشخصي أن يقيم دعوى التعويضات الشخصية على ورثة المتوفى لدى المحكمة المدنية. وكانت المحكمة البدائية ردت الدعوى الشخصية المباشرة شكلاً ولا يتبين بوضوح اذا كان الادعاء الشخصي تقدم قبل وفاة المدعى عليه أم بعده اذ تتوقف على هذه الواقعة بالذات معرفة موقف المحكمة الاستئنافية من الدعوى الشخصية فان كانت الدعوى الشخصية تقدمت بعد الوفاة فالقرار متوافق مع احكام المادة ٤٣٦ اصول جزائية. اما اذا حصل تقديم الدعوى قبل الوفاة وقد سارت امام القضاء الجزائي فتكون المحكمة الاستئنافية قد تبنت وجهة نظر محكمة التمييز السابق ذكرها.

ومن ثم ان متابعة الدعوى المدنية امام القضاء الجزائي تنصهر ضمن الخطة التي اتبعها المشرع في الدعوى الجزائية والرامية الى تأمين التعويض للمتضرر بأبسط السبل بعيداً عن تعقيدات المحاكمات الطويلة. وهذا ما يبرر ابقاءه النظر في دعوى التعويض امام المحكمة الجزائية بالرغم من سقوط دعوى الحق العام بالعفو العام (المادة ٤٣٧ اصول جزائية) اذ لو اتبع المنطق الذي نسب الى المشرع في تفسير المادة ٤٣٦ اصول جزائية بان سقوط دعوى الحق العام يستتبع رفع يد المحكمة عن دعوى التعويضات الشخصية فكان عليه اذاً ان يقرر ايضاً رفع يد المحكمة في حال العفو العام. فسقوط دعوى الحق العام هو واحد من حيث نتائجه تجاه صلاحية المحكمة الناظرة فيها ولا يمكن ان يكون المشرع قد سنّ نظامين مختلفين في مادتين متلاحقتين. واذا اضفنا الى ما تقدم ما نصت عنه المادة ١٤٣ من قانون العقوبات من ان لمحكمة الجنح ولمحكمة الاستئناف الجزائية عندما تنظران في احدى الجنح المنصوص عنها في فصلي التقليد والافلاس ولمحكمة الجنايات الناظرة في اية جريمة كانت ان تحكم على الظنين او المتهم عند قضائها بالتبرئة بجميع الالزامات المدنية التي يطلبها الفريق المتضرر اذا كان الفعل يؤلف جرماً مدنياً او شبه جرم مدني لوجدنا ان هذا النص يشكل دليلاً اضافياً على انه يحق للمحكمة الجزائية بعد ان تكون قد رفعت يدها عن دعوى الحق العام ان تستمر في النظر في الدعوى المدنية.

وفي كل حال من المعلوم والمتفق عليه فقهاً واجتهاداً ان القياس مسموح به في تفسير القانون الجزائي اذا تعلق ذلك بالاجراءات واصول المحاكمات فتستمد المحكمة من المبادىء العامة المستخلصة من مجموع

النصوص او القانون الوضعي ما يوجهها في تفسير النصوص الخاصة بالاجراءات والاصول بما يوفر حسن سير العدالة[1] .

ونلاحظ ان بعض المؤلفين[2] ينظر الى الموضوع بتحفظ فقد اورد الدكتور النقيب في مؤلفه بان الدعوى المدنية تتابع في حال كانت قد اقيمت قبلاً امام القضاء الجزائي اذا كان قد صدر حكم في الاساس.

---

(١) Jacques Boré. LaCassation en matière Pénale. LGDJ. Paris 1985 N⁰ 2360: «..... si le principe de l'interprétation restrictive domine l'interprétation des lois Pénales de fond, la doctrine s'accorde pour le juger inapplicable aux lois de procédure (Roux. Cours de droit criminel français T. II sect. 7, Vidal et Magnol. Cours de droit criminel N⁰ 897 - 16, Merle et Vitu. Traité de droit ciminel T. I. N⁰ 176). Aussi bien la chambre criminelle fait-elle appel fréquemmant en cette matière aux principes généraux du droit pour adopter une solution que la loi ne consacre pas ou ne consacre que de façon fragmentaire».

حتى أن محكمة التمييز الفرنسية فتحت باب المراجعة استئنافاً أو تمييزاً بشأن قرارات لم يرد بصددها نص على امكانية المراجعة.

Cass. Crim. 24 fév. 1981. 2ᵉ espèce» D. 1981. 469. note Malaval.

Cass. Crim. 16 juin. 1959. D. 1959. 449.

وحتى بشأن قرار يتضمن رأياً حول طلب الاسترداد مما يؤيد ما ذهبنا إليه أعلاه.

Crim. 17 mai 1984. D. 1984. 536.

- يراجع أيضاً مقال الدكتور سمير عاليه: تفسير نصوص الأصول الجزائية. مجلة العدل سنة ١٩٨٧ صفحة ٥٠ (الدراسات) وقد ورد فيه: «.... ولهذا يجوز تفسير نصوص قانون اصول المحاكمات الجزائية تفسيراً واسعاً كما يجوز فيها اللجوء الى القياس والى الاستنتاج من باب اولى بحثاً عن قصد المشرع وارادته شرط ألا تكون القاعدة التي يقاس عليها قد جاءت على سبيل الاستثناء كما لو كانت تمس بحقوق المدعى عليه وحريته اذ الاستثناء لا يقاس عليه».

(٢) دكتور عاطف النقيب. اصول المحاكمات الجزائية. ذكر سابقاً. صفحة ٢٤٠.

ويبدو أن ما ورد في مؤلف الاستاذ بوزا(١)يوحي بذلك. أما ستيفاني ولوفاسور وبولوك(٢) فإنهم من رأينا اذ يقولون بأن الدعوى المدنية تبقى قائمة حتى امام محكمة التمييز. اما اذا لم تكن قد أقيمت قبل الوفاة فإن اقامتها تصبح ممكنة فقط أمام المحكمة المدنية.

وما يقتضي ملاحظته في الواقع هو ان محكمة التمييز الفرنسية في القرارات التي صدرت عنها تناولت بمعظمها مسألة سماع المراجعة التمييزية امامها من قبل المتضرر بعد حصول وفاة المدعى عليه فجاءت تقول بانه اذا كان قد صدر حكم في الاساس فان المراجعة تكون مقبولة(٣). اما اذا كانت القضية ما زالت عالقة امام قضاء التحقيق فان سقوط الدعوى العامة بالوفاة يؤدي الى اقفال ملف التحقيق وبالتالي الى عدم قبول المراجعة التمييزية الواقعة على قرار احالة صادر عن الهيئة

---

(١) Bouzat et Pintal. Tome II. Procédure Pénale. N° 1077-A.

(٢) stéfani, levasseur et Bonloc. Procédure pénale. Précis Dalloz. 1980 N° 120. ..... l'action civile engagée devant le tribunal répressif avant la mort du prévenu survit même devant la cour de cassation (crim. 28 fév. 1974. D. 1974. IR. p. 89, crim. 5 janv. 1977. D. 1977 IR p. 74). Et si elle n'a pas été intentée auparavant, malgré la mort du délinquant, la victime a la possibilité de demander la réparation du dommage en exerçant l'action civile contre les héritiers et le tiers civilement responsables de l'auteur décédé mais elle doit alors porter son action devant les tribunaux civils (crim. 22 déc. 1972 N° 404. à moins cependant que l'action civile n'ait été déjà engagée devant le tribunal répressif (Toulouse 24 avr. 1973. D. 1973. som 94, paris 19 janv. 1976. G. P. 1976. I. 255).

(٣) Cass. Crim. 15 juin 1977. D. 1977. IR. 355. crim. 18 fév. 1915. D. P. 1919. 1. 71. crim 29 mai 1978. B 169, crim 19 oct 1977. B 310 et crim. 29 mars 1978. B. 118.

الاتهامية من قبل المدعي الشخصي(١). وهذا الحل صحيح باعتبار ان الدعوى ما زالت في مرحلة التحقيق وبالتالي لا مجال لاحالة ملف تحقيق اقفل بسقوط الدعوى العامة نتيجة للوفاة امام القاضي الجزائي للنظر في الدعوى المدنية.

يبدو ان عدم وضوح هذا الامر في السابق كما ان الالتباس الحاصل حول مفهوم (ما لم يكن قد صدر حكم في الاساس) اثارا نوعاً من التجاذب في الرأي حول متابعة الدعوى المدنية امام القضاء الجزائي بعد سقوط الدعوى العامة نتيجة لوفاة المدعى عليه بينما يقتضي التفريق بين مرحلة التحقيق ومرحلة المحاكمة ذاتها. ففي مرحلة التحقيق لا مجال، كما ذكر اعلاه، لاحالة ملف التحقيق الذي اغلق نتيجة لسقوط الدعوى العامة بالوفاة على القاضي الجزائي لينظر في الدعوى المدنية في غياب الدعوى العامة لان الاحالة ووضع اليد من قبل القاضي الجزائي لا يتمّا مبدئياً الاّ بناء لادعاء من النيابة العامة او بموجب قرار ظني او اتهامي وكل منهما غير ممكن بحق ميت. بينما في مرحلة المحاكمة فان القاضي الجزائي وضع يده على الدعوى بموجب ادعاء صحيح في البدء او بموجب قرار ظني أو اتهامي وبالتالي يبقى بعد الوفاة واضعاً يده على الدعوى لان هنالك فريقاً ما زال حاضراً في الدعوى ويطلب الحكم له بالتعويض على تركة المتوفى ممثلة بورثته، وهذا امر جائز في الدعوى المدنية سواء كانت مقدمة امام القضاء المدني ام الجزائي.

---

(٥) Cass. Crim. 15 nov 1977 B 351 comparez avec 22 déc. 1972. B 404 voir J. Boré. La Cassation en matière pénale. LGDJ 1985, N° 404 et 835.

وقد تبين لنا من مراجعة القرارات المختلفة الصادرة عن محكمة التمييز الفرنسية ان هنالك بالفعل تجاذباً في الرأي حول قبول المتابعة او عدمه فبعض القرارات تعتبر ان الدعوى المدنية تبقى قائمة امام المحاكم الجزائية[1] اذا طرأ سبب مسقط للدعوى العامة بينما البعض الآخر يعتبر ان هذه المحاكم تصبح غير صالحة للنظر فيها بعد حدوث الوفاة الا اذا كان قد صدر حكم في الاساس تناول دعوى الحق العام والحق الشخصي[2].

وقد بيّنا ما قصدته محكمة التمييز بذلك. ونحن نرى انه بين القول بصلاحية او عدم صلاحية المحكمة الجزائية لمتابعة النظر في الدعوى المدنية بعد سقوط الدعوى العامة نرجح الصلاحية فتتابع المحاكم الجزائية النظر في الدعوى المدنية بعد سقوط الدعوى العامة مهما كان سبب هذا السقوط اذ ان هذا يتوافق مع المبادىء العامة الموجهة للاصول الجزائية ومن ميزاتها تبسيط المراجعة امام المتضرر للوصول الى حقوقه الشخصية. فطالما ان الدعوى المدنية سارت امام قضاء الحكم الجزائي فالافضل ان تفصل فيها المحكمة بدلاً من الزام المتضرر بمعاودتها امام القضاء المدني مما يعرّضه لمصاريف ورسوم جديدة ولجلسات محاكمة جديدة تعقد وتتجدد بعد طول انتظار.

ويترتب على ذلك انه يحق للورثة الذين يمثلون تركة المتوفى في الدعوى المدنية التي بقيت مستمرة امام القاضي الجزائي ممارسة كافة طرق

---

(١) Cass. Crim. 27 mai 1933. D. H. 1933. 397, 12 nov. 1937. D. P. 1940. I. 61, 18 fév. 1954. 421.

(٢) Cass. Crim. 7 mars 1936. D. H. 1936. D. H. 1936. 238.

المراجعة التي كانت متاحة لمورثهم بصدد الحكم الذي سيصدر أو يكون قد صدر في الدعوى المدنية[1].

اما اذا توفي المدعي الشخصي في الدعوى الجزائية فيحق لورثته متابعة الدعوى المدنية الا اذا كانت دعوى الحق العام مرتبطة بهامصيرياً اي اذا كان تحريك الدعوى العامة ومتابعتها رهن بالادعاء الشخصي او باستمراره، كالادعاء بالزنى مثلاً على الزوج الآخر، فاذا كان من شأن اسقاط المدعي لدعواه يؤدي الى سقوط دعوى الحق العام، عندها تسقط الدعوى العامة ايضاً[2]. والمعيار في الدعوى ذات الطابع الشخصي المحض هو في ان يكون الفعل الجرمي يمسّ بحق شخصي لا يمكن للورثة أن يمارسونه، كما هو الحال في الادعاء بجرم الزنى. أما في سائر الحقوق الشخصية التي تقع ضمن الذمة المالية للمدعي فيحق للورثة متابعة الدعوى المدنية بشأنها المتضمنة مثلاً طلب التعويض عن الايذاء الجسدي او المعنوي الذي لحق بالمورث.

سابعاً: حقوق المدعي الشخصي ومرور الزمن

هل تبقى حقوق المدعي الشخصي بمأمن ريثما يستوفيها من الجاني ام ان مصير المداعاة بها مرتبط بمصير دعوى الحق العام؟

اجاب المشرع اللبناني على هذا السؤال بالمواد ٤٣٨ و٤٣٩ و٤٤٠ من قانون اصول المحاكمات الجزائية بان دعوى الحق الشخصي تسقط مع

---

(١) Cass. Crim. 4 oct. 1972. B. 268 et 29 mai 1978. B. 169. voir Boré déjà cité. N° 404.

(٢) Cass. Crim. 14 mars 1974. B 11. voir Boré. N° 406.

دعوى الحق العام بمرور عشر سنوات من تاريخ وقوع الجناية وثلاث سنوات من تاريخ وقوع الجنحة اذا لم تجر تعقبات بشأنها خلال تلك المدة او اذا اجريت مثل هذه التعقبات فمرور نفس المدة على المعاملة الاخيرة. اما في المخالفة فان مرور الزمن هو سنة واحدة تنقضي على وقوعها دون صدور حكم بها من المحكمة. اما اذا صدر حكم بها قابل للاستئناف فمدة السنة تسري من تاريخ تقديم استدعاء الاستئناف دون صدور حكم.

وفي كل الاحوال اذا صدر حكم عن المحاكم الجزائية وقضى للمدعي الشخصي بالتعويضات فان هذا الحكم، اذا لم ينفذ، يسقط بمرور الزمن المنصوص عنه للاحكام المدنية اي بمرور عشر سنوات (المادة ٤٤٣ اصول جزائية معطوفة على المادة ٣٤٩ موجبات وعقود) والسقوط ليس حتمياً انما يشكل الادلاء به من قبل المحكوم عليه وسيلة دفاع (المادة ٣٤٥ موجبات وعقود) وله ان يتذرع بها اذا شاء والّا فان الحكم المدني يكون قابلاً للتنفيذ ولا يحق للقاضي اثارة مسألة مرور الزمن عفواً او تطبيقه من تلقاء نفسه (نفس المادة).

وكانت المادة العاشرة من قانون التحقيقات الجزائية الفرنسي تنص على تعذر تقديم الدعوى المدنية امام المرجع الجزائي بعد سقوط الدعوى العامة وانه في حال صدور حكم نهائي بالتجريم فان دعوى الحق الشخصي التي قدمت ضمن المهل المنصوص عنها في المواد السابقة تسقط بمرور ثلاثين سنة.

الا ان هذه المادة عدلت بموجب القانون الصادر في ٢٣ كانون الاول سنة ١٩٨٠ فأصبحت مهلة مرور الزمن على الدعوى المدنية هي المهلة المحددة في القانون المدني بصورة عامة بثلاثين سنة ما عدا الحالات

الخاصة المنصوص عنها قانوناً الاّ انه لا يمكن تقديم هذه الدعوى امام المرجع الجزائي بعد انقضاء مهلة مرور الزمن على الدعوى العامة».

وهذه المهلة تشكل طبعاً ضمانة اضافية للمتضرر كي يتمكن من تحصيل حقوقه وان طال عليها الزمن لسبب أو لأخر.

ويجب ان نضيف انه اذا كانت المحكمة الجزائية قد وضعت يدها على القضية وتبين لها ان الزمن مرّ على الجرم او على الملاحقة فترفع يدها عنها بعد ان تعلن سقوط دعوى الحق العام. واذا كان المتضرر قد سبق له واتخذ صفة المدعي الشخصي امامها فطبيعي ان تمتنع عن النظر في دعواه تبعاً لرفع يدها عن الدعوى العامة ويبقى له ان يراجع القضاء المدني بشأنها. هذا الوضع يختلف عن وضع سقوط الدعوى العامة نتيجة للوفاة الحاصلة اثناء المحاكمة إذ تتابع المحكمة النظر في الدعوى المدنية بوجه الورثة على ما رأينا سابقاً باعتبار ان الدعوى العامة كانت مسموعة اصلاً وقدمت الدعوى المدنية تبعاً لها. اما اذا لم تكن هذه الدعوى الاخيرة قد قدمت فان النظر فيها يعود للمحكمة المدنية وفقاً لاحكام المادة ٤٣٦ اصول جزائية بعد سقوط الدعوى العامة بسبب الوفاة.

ثامناً: حقوق المدعي الشخصي وموانع المسؤولية الجنائية

لحظ القانون الجزائي حالات معينة منع فيها المسؤولية الجنائية عن مرتكب الفعل الجرمي بالنظر للظروف الناتجة عن وضعه الشخصي او التي مرّت به. وقد صنفنا هذه الموانع[١] في فئات ثلاث.

(١) يراجع مؤلفنا: القانون الجنائي العام. الجزء الثاني: المسؤولية الجنائية. مؤسسة نوفل. بيروت سنة ١٩٨٥ ص ٢٣٥ وما يليها.

الفئة الأولى تنتفي فيها المسؤولية الجنائية كلياً او جزئياً نتيجة لوضع الفاعل الشخصي كالجنون والعته والسكر والتسمم بالمخدرات والقصر.

الفئة الثانية تنتفي فيها المسؤولية الجنائية بالنظر لظرف خاص واجه الفاعل ولم يستطع مقاومته الا بالفعل الجرمي او ان هذا الفعل ارتكب بتأثير ذلك الظرف كالقوة القاهرة والاكراه المادي والمعنوي وحالة الضرورة والانفعال الشديد في معرض الافراط في ممارسة حق الدفاع المشروع وحالة الغلط القانوني والمادي.

والفئة الثالثة تنتفي فيها المسؤولية الجنائية تبعاً لنفي الصفة الجرمية عن الفعل بحكم القانون كحالة الدفاع المشروع واستعمال الحق دون تجاوز وانفاذ نص قانوني او امر شرعي صادر عن السلطة وموافقة الضحية. هذه الفئة تعرف بأسباب التبرير.

واذا كان نفي المسؤولية الجنائية يستتبع منع العقاب عن فاعل الجرم في الحالات المبينة آنفاً، فهل يشمل ذلك ايضاً المسؤولية المدنية وبالتالي يحول دون المتضرر وطلب التعويض عما لحق به من خسارة او اصابة او عطل وضرر؟.

ميّز المشرع بين الحالات المبينة اعلاه. ففي ما يتعلق باسباب التبرير طالما ان المواد التي نصت عليها في قانون العقوبات (١٨٣ الى ١٨٧) رفعت عنها الصفة الجرمية واعتبرت ان بعضها يشكل ممارسة حق، فبديهي القول انه حيث لا جريمة لا مسؤولية جنائية ولا مسؤولية مدنية. فمن يدافع عن نفسه دفاعاً مشروعاً يمارس حقاً منحه القانون له فلا جرم وان نزل فعل مضرّ بمن تسبب به بتعرضه دون حق للمدافع عن نفسه. ولا يمكن بالتالي ترتيب اي تعويض لمصلحة المعتدي. ولكن المادة ١٨٣

بعد ان أكدت انه لا يعد جريمة الفعل المرتكب في ممارسة حق نبهت في صياغتها إلى ان ممارسة هذا الحق يجب ان تحصل دون تجاوز. فاذا حصل تجاوز ترتبت مسؤولية جنائية ومدنية عن هذا التجاوز وخضع الفعل الذي يشكل تجاوزاً لاحكام القانون العام.

اذاً لا حق بالتعويض للمتضرر الذي وقع عليه فعل نزعت عنه الصفة الجرمية لسبب من اسباب التبرير المنصوص عنها في القانون والمحددة حصراً، وبالتالي لا دعوى له امام القضاءين الجزائي والمدني.

اما اذا كانت موانع المسؤولية تقع ضمن الفئتين الاولى والثانية فقد اوجب القانون للمتضرر تعويضاً على النحو التالي:

بصورة مبدئية يتوجب التعويض الكامل عن الضرر على عاتق فاعل الجرم اذ نصت الفقرة الثانية من المادة ١٣٨ انه «تجب الالزامات المدنية على فاعل الجريمة الذي استفاد من احد اسباب الاعفاء». ولكن المشرع اخذ بعين الاعتبار حالة المجنون والقاصر من جهة وحالة من كان في حالة الضرورة من جهة ثانية.

ففيما يتعلق بالمجنون والقاصر اللذين ارتكبا جرمهما دون تمييز - وقد بيّنا في كتابنا عن المسؤولية الجنائية ان مسألة التمييز لم تعد لتطرح على بساط البحث لان القانون اوجد قرينة مطلقة على عدم تمييز القاصر بينما المجنون لا يمكن ان يكون مميزاً واذا كان مميزاً لم يعد مجنوناً - لم يرتب المشرع (المادة ١٣٩ عقوبات) الزاماً مدنياً عليهما الا اذا لم يكن ثمة شخص تقع عليه تبعة عملهما او كان هذا الشخص غير ذي ملاءة[١].

(١) وقد حذفت كلمة قاصر من المادة ١٣٩ بموجب المادة ٥٣ من قانون حماية الأحداث (المرسوم الاشتراعي رقم ١١٩ تاريخ ١٦/٩/١٩٨٣.

ففي مثل هذه الحالة يحدد القاضي قيمة العطل والضرر مراعياً حالة الفريقين وفقاً لما نصت عليه الفقرة الاخيرة من المادة ١٢٢ من قانون الموجبات والعقود ونصها «اذا صدرت الاضرار عن شخص غير مميز، ولم يستطع المتضرر ان يحصل على التعويض ممن انيط به امر المحافظة على ذلك الشخص، فيحق للقاضي مع مراعاة حالة الفريقين ان يحكم على فاعل الضرر بتعويض عادل».

فالمبدأ اذاً ان يتحمل المسؤول بالمال كامل التعويض الذي يترتب على فاعل الجرم ولكن شذوذاً على مبدأ معادلة التعويض للضرر الحاصل، اي وجوب تحديد مبلغه بما يعوض على المتضرر اضراره بكاملها، قرر المشرع انه في حالة عدم وجود مسؤول بالمال عن المجنون والقاصر أو في حالة عدم ملاءته فان المجنون والقاصر يتحملان التعويض شخصياً، اي يقتطع من اموالهما اذا وجدت، ولكن بقدر يحدده القاضي بالاستناد لحالتهما وحالة المتضرر المالية طبعاً، وليس ضرورياً ان يكون هذا التعويض موازياً لكامل الضرر بل يجب ان يكون عادلاً. ومبرر هذه القاعدة ان المجنون والقاصر غير قادرين على جني اسباب معيشتهما فاذا كان لهما من مورد رزق فيجب ان يسدا به حاجتهما كي لا يصبحا عالة على المجتمع، ولا يصح ان يحرما من هذا المورد لتعويض شخص قادر مبدئياً على كسب معاشه، لذلك يقتطع من موردهما ما يؤمن تعويضاً عادلاً للمتضرر دون حرمانهما كلياً من معاشهما. هذه القاعدة تشكل نوعاً من توزيع الاعباء والمخاطر على المواطنين.

اما فيما يتعلق بفاعل الجرم الذي اقدم عليه بحالة الضرورة دفعاً لخطر جسيم ومحدق عن نفسه او ملكه او عن نفس وملك الغير لم يتسبب

به قصداً فان اعفاءه من المسؤولية الجنائية والعقاب لا يعفيه من دفع التعويض للمتضرر اذا كان هو المستفيد من هذا الفعل. اما اذا استفاد غيره من الفعل الجرمي فهذا الاخير هو الذي يتحمل موجب التعويض بقدر الضرر الذي دفع عنه. ونص المادة ١٤٠ من قانون العقوبات: «الجريمة المقترفة في حالة الاضطرار تلزم مدنياً من حصلت لمنفعته بقدر الضرر الذي اتقاه».

هذه القاعدة لها مبررها اذ ان حالة الضرورة تؤدي احياناً الى دفع ضرر حالٍّ بشخص بانزال ضرر بشخص آخر ليس حتماً هو مسبب الخطر. ومبادىء العدالة تقضي بان يعوض على من نزل به الضرر على ان يتحمل هذا التعويض من دُفع عنه الضرر وبقدر ما استفاد من الفعل الجرمي الحاصل. والاّ لحصل اثراء غير مشروع على حساب الغير، الامر الذي لا يسلم به القانون ولا تقبله مبادىء العدالة. فاذا استفاد صاحب مصنع من افعال تتصف بالوصف الجرمي اقدم عليها شخص للحؤول دون امتداد الحريق الى المصنع، كدخوله المنزل المجاور وكسره الابواب واستيلائه عنوة على مضخة للمياه، فان الخسارة التي حلّت بصاحب المنزل والمضخة يتحملها صاحب المصنع بالقدر الذي ساهم هذا الفعل بانقاذ مصنعه من الحريق. وهذا عدل.

تبقى حالة اخيرة يجب ان نتعرض لها وهي عندما تعلن المحكمة عدم مسؤولية المدعى عليه عن جرم اسند اليه إما لانه لا يشكل فعلاً يعاقب عليه القانون وإما لعدم قيام الادلة بحقه او للشك في ان يكون هو فاعل الجرم. فما هو اثر هذا الاعلان على حقوق المتضرر من الفعل الجرمي.

يضعنا هذا السؤال ضمن اطار قوة القضية المحكوم بها جزائياً واثرها على المسؤولية المدنية. ويكفي هنا ان نُذَكِّرَ ببعض المبادىء التي ترعى هذا الموضوع على ان تستكمل في المؤلفات التي وضعت خصيصاً لمعالجتها[1] .

وفقاً لما نصت عليه المادة ٤٥٠ من قانون اصول المحاكمات المدنية، تتقيد المحكمة المدنية بما قررته المحكمة الجزائية لجهة حصول الجرم ومسؤولية الفاعل عنه وبالتالي يعتبر الفعل ثابتاً او منفياً وكذلك الخطأ الشخصي حسبما تقرره المحكمة الجزائية، ولا يحق للمحكمة المدنية ان تناقض بقرارها ما قضت به المحكمة الجزائية. وعلى هذا الاساس لا يصح ان تعتبر المحكمة المدنية ان الفاعل الذي صدر حكم بتبرئته من الجرم المسند اليه لعدم ثبوت خطأه يلزم مدنياً بالاستناد لخطأه المدني، وذلك بالنظر لوحدة الخطأين ، ولكن بإمكانها ان تحكم للمتضرر بالتعويض بالاستناد للمسؤولية الوضعية الناتجة عن حراسة الشيء مثلاً ، او بالاستناد للمسؤولية عن فعل الغير في حال تحقق اركان مثل هذه المسؤولية .

ولحظت المادة ٣٢٨ من قانون اصول المحاكمات الجزائية ـ على ما رأينا سابقاً ـ حق المتضرر في ان يطلب من محكمة الجنايات بعد اعلانها براءة المتهم او عدم مسؤوليته ان تقرر له تعويضاً عن الضرر الحاصل بخطأه والمستفاد من الافعال الواردة في قرار الاتهام. هذه المادة لا محل لها

---

(١) دكتور عاطف النقيب: اثر القضية المحكوم بها جزائياً على الدعوى المدنية وعلى الدعوى العامة. بيروت منشورات عويدات. سنة ١٩٦٢.
دكتور سمير عاليه: قوة القضية المقضية امام القضاء الجزائي. بيروت، سنة ١٩٧٩.

الا اذا كان حكم البراءة قد صدر لعدم اتصاف الجرم بالصفة الجرمية او لعدم امكانية التجريم لانتفاء النية الجرمية او لعدم قيام المسؤولية لسبب من الاسباب التي لحظها القانون. ففي مثل هذه الحالة لا يكون الحكم الجزائي قد نفى الخطأ عن المتهم او نفى الاتهام عنه لعدم ثبوت ارتكابه الفعل الجرمي اصلاً مما يترك المجال للقول بتوفر الخطأ المدني والحكم بالتعويض على اساسه. اما اذا كان الحكم نفى الخطأ اصلاً او اعلن عدم قيام الدليل على ارتكابه من قبل المتهم ونفى بالتالي اسناده مادياً اليه وقضى بعدم قيام الصلة السببية بين فعل المتهم والنتيجة فيتحتم في مثل هذه الحالة عدم الحكم بالتعويض عن الخطأ المدني بالنظر لوحدة العناصر المكونة للخطأين من جهة وبالنظر لنفي الاسناد المادي او الصلة السببية بين المتهم والفعل المشكو منه والضرر الناتج عن هذا الفعل.

يضاف الى ذلك انه اذا ورد في قرار الاتهام ذكر لأفعال نسبت للمتهم وبقيت خارج نطاق التجريم والادانة وسببت للمدعي الشخصي اضراراً، فيحق للمحكمة بالاستناد لطلب المتضرر ووفقاً للمادة ٣٢٨ المذكورة آنفاً ان تقدر ما اذا كانت هذه الافعال تشكل جرماً مدنياً مبنياً على خطأ مدني قصدي او غير قصدي وان ترتب في حال ثبوت ذلك الالزامات المدنية على عاتق من نسبت اليه وثبتت بحقه. وهذا ما يستفاد من نص المادة ١٤٣ من قانون العقوبات.

وما قيل بصدد المادة ٣٢٨ اصول جزائية يصح امام المحكمة الجزائية ومحكمة الاستئناف عندما تنظران في احدى الجنح المنصوص عنها في فصلي التقليد والافلاس على ما ورد في المادة ١٤٣ من قانون العقوبات. وقد اوضحت هذه المادة ان الحكم بالالزامات المدنية يتم عند قضاء المحكمة بالبراءة اذا كان الفعل يؤلف جرماً مدنياً او شبه جرم مدني.

تاسعاً: التعويض على المتضرر في حال جهالة الفاعل او عدم ملاءته

كل القواعد التي سادت القانون الوضعي في الماضي كانت تركز على تحميل مسؤولية الفعل الجرمي لفاعله بالاستناد لخطأه الشخصي الذي ادى للإضرار بالغير. وكان يتبع ذلك نشوء حق للمتضرر في ان يتحمل من تسبب له بالضرر موجب التعويض عليه حسبما تحدده المحاكم. وكان دور المحاكم، ولنقل ايضاً المجتمع، يتوقف عند هذا الحدّ. فاذا كان المحكوم عليه ذا ملاءة مالية نُفذ الحكم القاضي بالتعويض إما رضاءً وإما قسراً بان تحجز امواله وتباع بالمزاد العلني. اما اذا لم يكن ذا ملاءة ولم يتوفر لديه المال اللازم لايفاء التزامه بقي المتضرر دون تعويض وتحمل مصيره بنفسه دون معين.

ما زال هذا الوضع سائداً في القانونين الجزائي والمدني. ولكن هذا الامر اثار انتباه الفقهاء والشرّاع في عصر كثرت فيه حوادث الإضرار بالغير نتيجة لاستعمال الآلة اجمالاً ووسائل النقل بصورة خاصة. ويجاوز عدد ضحايا حوادث السيارات بمفرده عشرات المرّات عدد ضحايا الجرائم العادية التي تقع على حياة او جسد الانسان. ولسنا بحاجة لتعداد الآثار التي تخلّفها هذه الحوادث على ضحاياها والكوارث الشخصية والاجتماعية التي تحلّ بهم اذا لم يجدوا من يسعفهم ويعوض عليهم خسارتهم، اذ ان هذه الآثار معروفة من الجميع وتمس الضمير الاجتماعي في كل بلد.

انطلاقاً من هذا الشعور بالمسؤولية الاجتماعية والجماعية نحو ضحايا الحوادث سنّت بعض البلدان تشريعات انشأت بموجبها صندوقاً

خاصاً للتعويض على ضحايا الحوادث في حـال جهالة الفاعل او عدم ملاءته وانضم لبنان اخيراً الى هذه البلدان بسنّه قانون الضمان الالزامي للمسؤولية المدنية عن الاضرار الجسدية التي تسببها المركبة البرية للغير، الصادر بموجب المرسوم الاشتراعي رقم ١٠٥ تاريخ ٣٠ حزيران سنة ١٩٧٧ (منشور في الجريدة الرسمية عدد ٢٠ تاريخ ٧ تموز سنة ١٩٧٧) الّا ان المراسيم التفصيلية التطبيقية لم تصدر بعد، ولكن هذا لا يمنع من ان القانون المذكور ارسى قواعد التعويض على المتضررين في حال جهالة الفاعل او عدم ملاءته وهذه ضمانة اضافية تعطى للمواطن ضمن سياسة تكريس حقوق الانسان في المجتمع في ان يكون آمناً على نفسه وجسده وسلامته وحريته (المادة الثالثة من الشرعة العالمية لحقوق الانسان) حقيقة واقعية لا مجرد اعلانات احتفالية. كما ان الوسيلة المبسطة التي اعتمدها القانون في سبيل الوصول الى التعويض عن الاضرار الجسدية بأقـرب السبل تشكل ضمانة فاعلة ايضاً فيما لو قورنت بطرق المحاكمة العادية التي تقود المدعي في متاهات اصول المحاكمات والمراجعات بشأن الاحكام التي تصدر في الموضوع.

من يستفيد من التعويض

فقانون ٣٠ حزيران سنة ١٩٧٧ نص في مادته الثانية على الزام كل مالك مركبة في لبنان ان يعقد ضماناً لدى هيئات ضمان مرخص لها بمزاولة ضمان اخطار المركبات يغطي المسؤولية المدنية التي يمكن ان تترتب عن الاضرار الجسدية التي تسببها مركبتها للغير. وتقضي المادة الرابعة بنفس الالزام على مالكي المركبات المسجلة خارج لبنـان والداخلة الى ارضه ان لم يكن حاملاً بطاقة ضمان دولية.

وخطا القانون خطوة متقدمة عندما نص في المادة السادسة منه «انه يستفيد من التعويض عن الاضرار الجسدية التي اصابته كل شخص اصيب باضرار جسدية مسببةعن المركبة سواء اكان في المركبة او خارجها باستثناء من يجري استبعادهم بنص صريح في العقد وينتقل عند الاقتضاء الحق بالتعويض الى الورثة» الا ان هذه الخطوة شلّت فاعليتها بنص المادة السابعة التي نصت على امكان استثناء الاشخاص المذكورين ادناه على وجه الحصر من عقد الضمان الالزامي، اي الاشخاص الذين يستعملون عادة هذه المركبة:

١ ـ مالك المركبة المضمونة وكل شخص انتقلت اليه حراستها.

٢ ـ سائق المركبة المضمونة في حال اصابته باضرار جسدية اثناء قيادتها.

٣ ـ زوج واصول وفروع الاشخاص المذكورين في البندين السابقين في حال اصابتهم باضرار جسدية اثناء وجودهم في المركبة المضمونة او صعودهم اليها او نزولهم منها.

٤ ـ أجراء ومستخدمو الاشخاص المذكورين في البند الاول من هذه المادة في حال اصابتهم باضرار جسدية تسببها لهم المركبة المضمونة اثناء قيامهم بخدمتهم.

٥ ـ شركاء الاشخاص المذكورين في البند الاول من هذه المادة في حال اصابتهم باضرار جسدية اثناء وجودهم في المركبة المضمونة او صعودهم اليها او نزولهم منها.

٦ ـ الممثلون القانونيون للشخص الطبيعي المضمونة مسؤوليته في حال اصابتهم باضرار جسدية اثناء وجودهم في المركبة المضمونة وصعودهم اليها او نزولهم منها.

ومن يمكنه ان يكون في المركبة غير هؤلاء الاشخاص؟ ربما كانت الغاية من هذا الاستثناء الزام مالكي المركبات اجراء عقود ضمان اضافية للاشخاص المبينة اسماؤهم اعلاه او اتقاء حصول حوادث قصدية من قبل مالكي المركبات بغية الحصول على التعويض. ولكن كما هو معلوم ان القانون الوضعي لا يمنح لاحد حق الاستفادة من خطأه القصدي وبالتالي حتى دون ذكر مثل هذا البند يمكن حجب التعويض عن مفتعلي الحادث اذا ثبت اقدامهم عليه قصداً او بسبب خطأ معين.

وربما أخذ هذا النص عن القانون الفرنسي (قانون سنة ١٩٥١ وما تبعه من تعديلات لغاية قانون ١٦ تموز سنة ١٩٧٦) ولكن سها عن بال المشرع اللبناني أن الاشخاص المستثنين هم عادة مضمونون بموجب عقود ضمان الزامية اخرى لا سيما موظفو وعمال الشركات الامر غير المنتشر في لبنان على نحو ما يجب. وربما رأى المشرع ان ما نص عليه في المادة التاسعة اللاحقة ما يغطي مثل هذه الحالة ولكن نطاق المادة التاسعة محدود على ما سنرى. وأنشأ القانون في مادته الثامنة المؤسسة الوطنية للضمان الالزامي وعهد اليها من جملة ما عهد بموجب المادة التاسعة دفع التعويضات عن الاضرار الجسدية التي تسببها مركبات برية في الحالات التالية:

١ ـ الأضرار التي تسببها مركبة مضمونة لديها (وهي المركبات البرية المسجلة في الخارج في الحالات المنصوص عليها في هذا القانون والمركبات البرية التي ترفض ثلاث هيئات ضمان ضمانها). (الفقرتان ٢ و٣ من المادة التاسعة).

٢ ـ الاضرار التي تسببها مركبة غير مضمونة.
٣ ـ الاضرار التي تسببها مركبة بقيت مجهولة.
٤ ـ الاضرار التي تسببها مركبة عجزت هيئة الضمان المعنية عن دفع التعويض المتوجب عليها بسبب افلاسها او توقفها عن الدفع.

وسيلة الحصول على التعويض

كما حددت المادة الخامسة عشرة من هذا القانون الوسيلة المتبعة لتحصيل مبلغ التعويض فنصّت على قيام المصاب بالاضرار الجسدية او ذويه باعلام مركز المؤسسة الرئيسي او احد فروعها وبكتاب خطي لقاء ايصال بالحادث خلال ستة ايام تبدأ في اليوم التالي لوقوع الاصابة تحت طائلة سقوط الحق بالتعويض، فيما خلا القوة القاهرة، وعلى المتضرر، او في حال وفاته على ورثته، التقدم بطلب التعويض مرفقاً بالوثائق الثبوتية خلال مهلة شهرين من تاريخ انتهاء المعالجة او الوفاة وذلك تحت طائلة سقوط الحق.

كما نصت نفس المادة على ان المؤسسة تبت بالطلب خلال ثلاثين يوماً على الاكثر ويعتبر قبولاً عدم جواب المؤسسة على الطلب خلال هذه المهلة والاّ اتخذت قراراً بالرفض. عندها يحق للمصاب او لورثته الطعن بقرار الرفض الصريح امام محكمة استئناف المحافظة التي وقع ضمن نطاقها الحادث، وعلى هذه المحكمة ان تطبق في شأن هذه الدعوى الاصول الموجزة ويعتبر قرارها غير قابل للتمييز وانما يقبل الاعتراض واعتراض الغير في الحالات المحددة قانوناً.

ويقتضي التذكير بان المادة الثالثة عشرة من هذا القانون اعطت للمتضرر ولاصحاب الحقوق حق الادعاء المباشر تجاه الضامن كما اعطتهم

حق مداعاته امام القضاء الجزائي اذا كانت الدعوى الناتجة عن الحادث عالقة امامه، وهذه خطوة حسمت الجدل الذي قام في الماضي حول امكانية دعوة الضامن امام القضاء المدني او الجزائي بالاستناد لعقد الضمان الذي يربطه بالمضمون وقد سبق لنا وفصّلنا هذا الموضوع سابقاً.

عاشراً: الاتجاه الفقهي نحو المطالبة بشمولية التعويض كافة الحوادث في حال جهالة الفاعل او عدم ملاءته

اتجه الفقه الحديث، لا سيما المتخصص منه في المسؤولية المدنية[1]، إلى المطالبة بشمول التعويض كافة الحوادث طالما ان المبدأ هو صيانة حقوق المواطن وتأمين سلامته والتعويض عن الاضرار التي تلحق به. فتحلّ المسؤولية الجماعية مكان المسؤولية المبنية على الخطأ وتُضمن لكل متضرر امكانية الوصول الى التعويض عن الضرر الذي حلّ به. ويمكن حلّ مشكلة التمويل من خلال زيادةٍ في الضرائب التي يدفعها المواطن لقاء النشاطات التي يقوم بها في المجتمع والتي يمكن ان تنتج عنها اضرار للغير. ولا يعتقد الفقهاء ان مثل هذا النظام يضعف المسؤولية الشخصية لدى الناس.

وفي الواقع نرى ان اصداء هذه المطالبة اخذت تتجاوب لدى بعض المشرّعين لا سيما وان لا فرق بين ضحية حادث سير بقي فاعله مجهولاً او غير مليء وبين ضحية جرم وقع على الشخص وبقي فاعله ايضاً مجهولاً او غير مليء. بل ان وضع الثاني اسوأ من وضع الاول لان الحادث يحصل عادة نتيجة لتعدٍ مقصود، بينما في الوضع الاول يكون عادة نتيجة لخطأ

(١) Tunc: Le problème de l'indemnisation des victimes d'accidents de la circulation. D. 1964. p. 560.

غير مقصود، كما يسبب له ضرراً معنوياً لما يصيبه من صدمة نفسية من جراء اعتداء استهدف قصداً شخصه.

والجدير بالذكر ان المجتمع العربي الاول عرف ما دعي بحلف الفضول حيث تعهد بموجبه اهل مكّة بالتعويض على كل من يدخل مدينتهم ويصيبه اذىً في ماله نتيجة لتعدٍ عليه بقي فاعله مجهولاً او لم يستطع التعويض عليه[1]. ففكرة تضامن افراد المجتمع في سبيل التعاضد والتآزر لتجاوز الصعوبات والتعويض عن الاضرار فكرة قديمة رافقت الحياة القبلية الاولى حيث كانت المسؤولية مسؤولية جماعية بوجهيها الايجابي والسلبي[2]. فالاحرى بمجتمع منتظم وقائم على اسس اقتصادية وسياسية ثابتة ان يلفّه حلف بين افراده لدرء المصاعب عن افراده والتعويض عليهم من جراء ما يصيبهم من مكروه، وان يكون لهذا الحلف مقوماته واسسه القانونية وصندوقه الذي تغذيه المجموعة بمساهمة مالية بسيطة تعطيه من تجميعها ملاءة كافية للقيام بالتزاماته.

ولكن ما يعطي مثل هذا العمل الجماعي فاعليته هو التزام المواطن بالمواطنية الصحيحة التي تبعده عن العبث بالقوانين التي وضعت او توضع لمصلحته بان لا يقرب من المصالح التي تنشئها الا بصدق وامانة. فالعنصر البشري هو الاساس في استقامة الامور وفاعلية المؤسسات وصيانة الحقوق على ما سنراه في فصل لاحق. فحقوق الانسان كي تكون واقعاً لا نصاً تفترض انساناً متفهماً لهذه الحقوق وللموجبات الملقاة على عاتقه في سبيل صيانتها وتحقيقها واعطائها مداها الطبيعي والعملي.

---

(١) و(٢) يراجع مؤلفنا: دروس في العلم الجنائي. الجزء الثاني: السياسة الجنائية والتصدي للجريمة. مؤسسة نوفل. بيروت، سنة ١٩٨٧.

وعلى هذا جاءت المادة ٧٠٦/٣ (قانون ٣ كانون الثاني سنة ١٩٧٧) قانون اصول المحاكمات الجزائية الفرنسي تنص على ان لكل متضرر من افعال قصدية او غير قصدية لها الطابع المادي للجريمة الحق في الحصول من الدولة على تعويض وفقاً للشروط التالية(١) :

١ ـ ان تكون هذه الافعال احدثت اضراراً جسدية نتج عنها الوفاة او تعطيل دائم عن العمل او تعطيل تام عن العمل لمدة تفوق الشهر.

٢ ـ ان يكون الضرر عبارة عن خسارة الدخل او الانتقاص منه، أو ناتجاً عن ازدياد الاعباء او عدم امكانية ممارسة نشاط مهني.

٣ ـ ان لا يكون باستطاعة المتضرر ان يحصل، باية صفة، على تعويض حقيقي وكافٍ ويكون في وضع مادي سيء.

على انه يمكن رفض طلب التعويض او انقاص قيمته بسبب سلوك المتضرر عند حصول الجرم او بسبب علاقاته مع الفاعل.

ونصت المادة ٧٠٦/٤ على ان التعويض يطلب من لجنة مؤلفة ضمن نطاق كل محكمة استئناف، من ثلاثة قضاة يعينون من بين القضاة التابعين لمركز محكمة الاستئناف، وقراراتها نهائية.

واعطت المادة ٧٠٦/٧ الحق للجنة بان تصدر قرارها قبل انتهاء الملاحقة او الدعوى الجزائية. وهذا النص يدلّ على اهتمام المشرع

---

(١) - J. Mestre. L'indemnisation de certaines victimes de dommages corporels résultant d'une infraction (loi 3 janv. 1977) D.. 1977. chr 145.

- Deghilage JCP 1977. I. 2854.

بالتعويض بأسرع ما يمكن وبأقل شكليات ممكنة على ضحية الحادث الذي لا يجد من يعوض عليه.

وكنا قد اشرنا في النبذة الثالثة من الفصل الثاني من هذا المؤلف الى القانون الفرنسي الصادر في ٢ شباط سنة ١٩٨١ الذي جعل التعويض يشمل ضحايا جرائم السرقة والاحتيال وسوء الائتمان ضمن الشروط التي ذكرها وذلك كي يُؤمّن للضحية تعويضاً عادلاً عندما يبقى الفاعل مجهولاً او يكون غير مليء. وهذه ضمانة اضافية للضحية.

خلاصة البحث

عرضنا فيما سبق لحقوق الضحية في الدعوى الجزائية والوسائل التي وضعها القانون بتصرفها لحصولها على حقوقها والتعويض عن الاضرار التي لحقت بها.

وكما نلاحظ ان المجتمع الانساني بصورة عامة يخطو خطوات متقدمة في سبيل ارساء حقوق الانسان المتضرر في الدعوى الجزائية مما يخفف عن كاهله النتائج السلبية التي تحل به من جرّاء الجرائم التي يمكن أن يكون ضحيتها، وكل انسان معرّض لان يكون ضحية جرم طالما ان النظم الاجتماعية لم تقضِ على الاجرام وتحقق حلماً طالما حلم بـه الانسان الساعي دوماً الى توفير الامن الاجتماعي لنفسه ولذويه واقرانه.

الفصل الرابع

حقوق المجتمع في الدّعوى الجزائيّة

النيابة العامة

النيابة العامة والمجتمع

اذا كان المتضرر الاساسي من الفعل الجرمي هو مواطن بالذات وقد انصب اهتمامنا حول حقوقه في الدعوى الجزائية ووسائل ايصاله الى التعويض عما اصابه من ضرر، الاّ ان الضرر الناتج عن الجرم يمتد غالباً ليشمل مجموع المواطنين وان بشكل مختلف، فيتمثل بالجزع الذي يحدثه الجرم لديهم وبالمساس بشعورهم وبمفاهيمهم الاجتماعية والاخلاقية والسلوكية وبزعزعة استقرارهم النفساني من خلال شعورهم بان ما حلّ بغيرهم يمكن ان يحلّ بهم وبان سلامتهم وسلامة ذويهم وما يملكون بخطر طالما لا يواجه الجرم والمجرم بالتدابير الحازمة التي تقضي على خطرهما وتعالج ما يمكن معالجته من مسببات حدوثهما.

ولكن بما انه لم يكن بمقدور المواطن العادي او مجموعة المواطنين الطلب بانفسهم مواجهة المجرم وملاحقته امام المحاكم وطلب معاقبته فقد حلّ محلهم القيّم على شؤونهم وادارتهم، اي وليّ الامر، أكان اميراً ام ملكاً ام رئيساً ، فيقوم بما يرغبون القيام به إما شخصياً وإما بواسطة ممثل له باعتباره هو ايضاً يعتبر ان امن رعيته قد هدر وان سلطته قد مسّت .

من هنا كانت اناطة الملاحقة الجزائية بولي الامر الذي اصبح مع تطور المفاهيم الدستورية السلطة التنفيذية، كما كان تكليف من ينوب عنها بالملاحقة بصفته نائباً عاماً عن هذه السلطة، ومن ثم اصبح في مفهوم اوسع نائباً عاماً عن المجتمع وعن الشعب.

تعود الجذور التاريخية لهذه الانابة الى قرون مضت. ونظراً للسلطة التي انبثقت عنها حملت لغاية يومنا هذا صفتين متلازمتين اولاهما صفة ممثل السلطة التنفيذية والممتثل لاوامرها باعتبارها مصدر التوكيل والانابة، وما على الوكيل الا اتباع ما يوكل اليه به من صاحب الحق بالتوكيل، وثانيهما صفة ممثل الشعب والمجتمع، وبالتالي القيّم على مصالحهما والحامي لحقوقهما مستمداً انابته عنهما مباشرة من وظيفته القضائية لانه جزء من المؤسسة القضائية التي تحكم باسم الشعب.

واذا برز اليوم اتجاه نحو استقلالية النيابة العامة عن السلطة التنفيذية فان لهذا الاتجاه ما يبرره. فالنيابة العامة كما اشرنا الى ذلك جزء من المؤسسة القضائية، والدساتير كلها تقرّ بان القضاء سلطة قائمة ضمن هيكلية الدولة وهو بنفس مستوى السلطة التنفيذية مع استقلاليته التامة عن هذه السلطة. هذه الاستقلالية تعطي للقضاء ضمانة لا حدود لها كما تقيم حاجزاً منيعاً دونها والسلطة التنفيذية التي يمكن ان تتحكم بها تيارات سياسية او غير سياسية تبعاً لطريقة تأليفها وانتماءات القائمين عليها.

يقتضي ان نشير هنا الى ان النائب العام في مقاطعات برن وبال ونوشاتل والفالية في سويسرا يعين مباشرة من قبل الهيئة التشريعية بينما ينتخب في مقاطعة جنيف من قبل الشعب[١] كما انه في بعض الولايات

(١) W. Heim. Le Ministère public en Suisse. RTDP 1963. P 277.

المتحدة الامريكية ينتخب القضاة انتخاباً مما يعطيهم استقلالاً تاماً في ممارسة مهامهم.

فاذا كانت السلطة القضائية سلطة قائمة بذاتها تتمتع بالاستقلالية التامة في اداء رسالتها في المجتمع وطالما ان النيابة العامة جزء من هذه السلطة فلماذا تبعيتها للسلطة التنفيذية، على ما درجت عليه بعض القوانين؟.

لا شك في ان هذه التبعية تجد جذورها في تاريخ النيابة العامة على ما اشير اليه سابقاً، ولكن في عالم دائم التغير والتطور هل من موجب لبقاء القديم على قدمه وبالتالي لبقاء تلك التبعية؟

الاتجاهات الحديثة في القضاء، على ما سنراه بعد حين، تعمل على تحرير النيابة العامة من التبعية للسلطة التنفيذية، وما القاعدة المأثورة: اذا كان القلم مقيداً فالكلام حرّ الاّ تبريراً لاستعادة المحامي العام لحرية الكلام امام المحكمة خلافاً للمطالعة الخطية التي يكون قد قدمها تنفيذاً لاوامر رؤسائه او اوامر السلطة التنفيذية.

والاسباب الموجبة لتحرر النيابة العامة من التبعية للسلطة التنفيذية تتمحور حول تركيز استقلال القضاء بكافة اجزائه وتركيز مفهوم السلطة مع كافة صلاحياتها والوقوف وقفة منيعة مع الحق والمصلحة العامة في وجه كل من تعتبر السلطة القضائية بانه يتصرف خلافاً لهما حتى ولو كانت السلطة التنفيذية ذاتها.

يضاف الى ذلك بان النيابة العامة بوصفها ممثلة للمصلحة العامة وقيّمة على النظام العام هي الادرى باستنسابية تدخلها في سبيل المحافظة

عليهما كما هي الادرى بالاتجاه الذي يجب ان يعطى للملاحقة الجزائية صوناً لهما ولحقوق الضحية وفاعل الجرم لان كليهما مواطنـان يجب ان تصان حقوقهما بحيث لا يحصل تعد من احدهما على الآخر ولا ان يكون الجرم مدخلاً للافتئات على الحقوق الاساسية للمواطن ولو اجرم بحق الآخرين. فالعدالة تقضي ان يشعر كل مواطن ولو اذنب بان العقوبة التي تحل به انما هي عقوبة عادلة لانه استحقها ولان فيها ما يمكن ان يصلح نفسه وان يقي مجتمعه من سوء ما يمكن ان يفعل في المستقبل لو بقي دون عقاب. فالعقاب هو رسالة المجتمع للمذنب بان ما فعله منبوذ منه وبان الجزاء هو ثمن ما جنته يداه ووسيلة للتكفير عن ذنبه حتى تصح عودته الى المجتمع حيث يجب ان يسود الامن فيه وان تسود الطمأنينة بين افراده.

ولكن بقولنا ان النيابة العامة تمثل المصلحة العامة وبالتالي المجتـمع وجب علينا ان نحدد مفهوم هذا المجتمع الذي تمثله وحقوقه التي تحميها وتدافع عنها.

المجتمع

المجتمع هو مجموعة ابناء الوطن الواحد الذين يعيشون في ظل نظام دستوري وسياسي واجتماعي وقانوني واحد تربطهم الى بعضهـم روابط العيش المشترك بما فيها من التزام بالمبادىء الاخـلاقية والسلوكيـة التي تشكل اطار العيش السليم فيما بينهم والموجه نحو الولاء للارض التي تحتضنهم.

وللمجتمع مفهوم اوسع ايضاً فيجمع الاسرة الدولية على ما توافقت عليه من سبل للتعايش بينها على اساس احترام سيادة كل من اعضائها

والعمل لمصلحة خير البشرية، وفي هذا السبيل أُقرت اعلانات عـالمية والتُزم باتفاقات دولية تضمن حقوق الانسان والدول في التعايش بسلام وضمان الحرية الفردية وسلامة كل مواطن على نفسه وذويه وملكه[1]. وذهبت الاسرة الدولية الى ابعد من هذا بان اتفقت على تجريم بعض الافعال التي تمس بهذه السلامة اذا صدرت عن دول او حكام فوصفتها بالجرائم ضد الانسانية ملتزمة بملاحقة محدثيها وانزال العقاب بهم.

فاذا جمعنا المبادىء التي تشكل ركائز الامن الوطني والدولي لوجدنا انها تشكل مجموعة حقوق المجتمـع التي يلتزم ممثلوه بـالمحافـظة عليها وصيانتها من كل تعد سواء جاء من الداخل أم من الخارج كما يلتزم بالتدخل عبر الانظمة القضائية وغير القضائية لوقف كل تعدٍ على هذه الحقوق وتحييد فعل من يعتدي عليها وانزال العقاب به عند الاقتضاء.

ضمن مجتمع المدينة او الوطن تقوم ايضاً مجتمعات مصغَّرة تجمع بين اهل المهنة او الحرفة الواحدة وكذلك بين اهل التجارة والصناعة والفن واهل الخير في سبيل تنظيم نشـاطاتهم والمحـافظة عـلى مستوى مهنهم

---

(١) يذكرنا هذا المفهوم بما اعتمده الفارابي في رسمه لصورة المجتمعات الانسانية اذ قال: «... الاجتماعات الانسانية... منها الكاملة ومنها غير الكاملة. والكاملة ثلاث: عظمى ووسطى وصغرى، فالعظمى، اجتماعات الجماعة كلها في المعمورة والوسطى اجتماع أمة في جزء من المعمورة والصغرى اجتماع أهل مدينة في جزء من مسكن أمة.... فالمدينة التي يقصد بالاجتماع فيها التعاون على الاشياء التي تنـال بها السعادة في الحقيقة هي المدينة الفاضلة والاجتماع الذي به يتعاون على نيل السعادة هو الاجتماع الفاضل والأمة التي تتعاون مدنها كلها على ما تنال به السعادة هي الامة الفاضلة وكذلك المعمورة الفاضلة انما تكون اذا كانت الأمم التي فيها تتعاون على بلوغ السعادة». من كتاب آراء اهل المدينة الفاضلة. دار المشرق. الطبعة الرابعة. ص ١١٧ ـ ١١٨.

ونشاطهم وحمايتها من كل تعدٍ عليها او تشويه لها او انتقاص منها او مساس بسمعتها مما جعل هذه المجتمعات تتخذ منذ القدم كياناً قانونياً خاصاً بها يلقي عليها واجبات ويوليها حقوقاً مع امكانية ممارسة هذه الحقوق من قبل من يمثلها. هذه المجتمعات المصغرة ذات الكيان القانوني المعترف به تعرف اليوم بالهيئات المعنوية والنقابات والجمعيات والمؤسسات.

فاذا القينا نظرة شاملة على حقوق المواطنين ممثلين بمجتمعهم المديني والوطني والدولي والمهني والخيري لوجدنا انها تشكل جوهر شرعة حقوق الانسان التي اقرّها المجتمع الدولي ويمكن تلخيصها على النحو التالي فيما خص الحماية الجزائية الممنوحة لها عبر القوانين الجزائية او الانظمة الأخرى.

النبذة الأولى : حقوق المجتمع المحمية جزائياً

طبيعي القول انه يتعذر ضمن نطاق هذه الدراسة تعداد كافة الحقوق الاجتماعية والمصالح العامة المحمية جزائياً اذ يتطلب هذا الامر مراجعة شاملة لقانون العقوبات وللقوانين الجزائية الاخرى المتممة له. ولكن يمكن تلخيص هذه الحقوق على الوجه التالي: للمجتمع الحق في:

أولاً: المحافظة على الانظمة التي ترعى وجوده أكانت سياسية ام دستورية ام قانونية ام اجتماعية ام اقتصادية.

ثانياً: المحافظة على المبادىء والمفاهيم الاخلاقية والسلوكية التى ترعى حياة الافراد ضمنه وكذلك المحافظة على القيم الحضارية والثقافية والدينية.

ثالثاً: المحافظة على النظام العام والسلامة العامة والفردية.

رابعاً: المحافظة على سلامة التعامل بين الافراد وعلى الثقة العامة في التجارة والصناعة والنشاط الاقتصادي بصورة عامة والمستندات الرسمية والخاصة.

خامساً: المحافظة على الحقوق الفردية، المادية منها والمعنوية والادبية.

سادساً: المحافظة على الامن المعيشي والحياتي والبيئي.

سابعاً: المحافظة على الضعيف والقاصر ومن ليس له نصير وحماية المواطن من كافة انواع التعسف والتدخل في خصوصياته وتعريض كرامته وحريته للضرر.

ثامناً: المحافظة على هيبة السلطات العامة من تشريعية وتنفيذية وقضائية وصونها من الافتئات عليها والتعرض لكرامتها ولحصانتها حتى تتمكن من القيام بمهامها في المجتمع وهي بمنأى عن كل خطر او تعدٍ او انتقاص من دورها.

تاسعاً: حق المجتمع في ملاحقة المعتدي على حقوقه اياً كان وقد اناب عنه السلطة القضائية لمعاقبته وفقاً للقوانين التي سنّها لهذه الغاية، اذ ان العقوبة تدبير حماية ووقاية وردع وزجر واصلاح.

عاشراً: حق المجتمع في ان لا تكون ضحية الاجرام عالة عليه وبالتالي ان يتحمل المعتدي بصورة رئيسية التعويض على الضحية.

حادي عشر: حق المجتمع في ان تكون غاية العقاب اصلاح المجرم والحؤول دون عودته الى الاجرام اي الى تهديد سلامته.

ثاني عشر: حق المجتمع في تأمين العدالة للجميع وفي اظهار الحقيقة للجميع وان لم يدّع المتضرر، الا في الحالات الاستثنائية التي يعتبر فيها صفح المتضرر ماحياً للاثر الجزائي للفعل المرتكب.

ثالث عشر: حق المجتمع في ان تجرى محاكمة عادلة وعلنية وسريعة للمدعى عليه حتى تكون العقوبة عادلة وعبرة للجميع.

رابع عشر: حق المجتمع في ان لا يحكم على بريء وان لا يفلت معتدٍ من العقاب إلا ما استثني منه صراحة بناء لارادة المجتمع بالذات

بحيث يكون الصفح او عدم العقاب اكثر فائدة للمجتمع وللفرد من العقاب ذاته.

هذه هي صورة عامة عن الحقوق المحمية جزائياً في المجتمعات المتحضرة والمتمدنة، ولكن من يمثل المجتمع في حمايتها؟.

النبذة الثانية: من يمثل المجتمع في حماية حقوقه؟

تنوعت صيغ تمثيل المجتمع مع تنوع المجتمعات ذاتها وتطور المفاهيم السياسية والدستورية واختلاف انظمة الحكم. فتمثيل المجتمع القبلي يختلف عن تمثيل المجتمع السياسي الديموقراطي او الديكتاتوري او الشعبي او الملكي اذ في كلٍ من هذه المجتمعات تتولى سلطة معينة تمثيل حقوق المجتمع وحمايتها وملاحقة من يعتدي عليها.

وما يهمنا في اطار دراستنا الحالية هو تحديد العلاقة القائمة بين السلطة التنفيذية، اي الحكومة مهما كان شكلها الدستوري، والقضاء وكلاهما يمثلان المجتمع ويسهران على امنه وسلامته.

وبالتحديد يقتضي تحديد العلاقة القائمة بين وزير العدل ممثِّلاً للسلطة التنفيذية والنيابة العامة المتولية قانوناً تمثيل حقوق المجتمع امام القضاء عبر ممارسة ما يسمى بالدعوى العامة التي تنطلق باسم الحق العام اي باسم المجتمع.

وزير العدل والنيابة العامة

يمكن اعادة العلاقة القائمة حالياً بين وزير العدل والنيابة العامة في

بعض التشريعات المعاصرة التي اقتدت بالتشريع الفرنسي، واليه تنسب أبوّة النيابة العامة، الى جذور النيابة العامة التاريخية.

فاذا توقفنا فقط وبغية تحديد هذه العلاقة عند القرن الرابع عشر، وبالتحديد عند النظام الصادر عن الملك فيليب لوبال في ٢٣ آذار سنة ١٣٠٣ الذي يفرض على ممثلي الملك اداء اليمين الخاصة بالقضاة والتي تمنع عليهم القيام بأي عمل آخر[١] لوجدنا ان ممثل الملك، الذي سيصبح فيما بعد النائب العام، يقوم بعمل الوكيل عن الملك في حماية حقوقه وسلطته وكذلك في حماية الامن في المملكة، اذ كل اخلال بهذا الامن يمسّ بسلطته المباشرة كما يمسّ بمصالحه الشخصية باعتباره مالكاً لناصية الحياة الاقتصادية في مملكته، فالضرائب تجبى له ليتصرف بها وفقاً لارادته والغرامات التي يحكم بها على المجرمين تحصّل لصندوقه.

وكما هو معلوم ان من يقوم بعمل الوكيل يتقيد بتعليمات الموكل وينفذ ارادته فبالاحرى عندما يكون الموكل ذا سلطة على رعاياه كالملك فالتقيد بارادة الملك تصبح واجباً وطاعة.

وانتقال السلطة السياسية من الملك الى الجمهورية فالحكومة ابقى تلك التبعية القائمة بين النائب العام، بعد ان اتخذ هذه الصفة، وبين

---

(١) M - L. Rassat.Le Ministère Public. LGDJ. 1967 P. 13.

والمراجع المذكورة فيه ولا سيما:

- Faustin Hélie. Traité de l'instruction criminelle. 2e édition 1866 T. 1.
- Esmein. Histoire de la procédure criminelle en France. 1882.
- Rolland. Le Ministère Public en droit français. JCP 1956 1271 et 1281 et JCP 1957. 1495.

السلطة التنفيذية الممثلة بوزير العدل وان جاءت القوانين المنظمة للسلطة القضائية تضفي الصفة القضائية على النائب العام دون ان تنزع عنه صفة التبعية للسلطة التنفيذية. الا ان الممارسة القضائية المتسمة بالاستقلال تبعاً لاستقلال السلطة القضائية، والنائب العام من اركانها، ضيقت من حلقة التبعية الى درجة يمكن معها القول معها اليوم بان النص الخاص بها يعكس بالاحرى تاريخاً وليس واقعاً على ما سنبينه في تفصيل لاحق.

علاقة وزير العدل بالنيابة العامة في فرنسا

لمحة تاريخية

اختلفت علاقة السلطة الحاكمة (التنفيذية) في فرنسا بما نسميها اليوم النيابة العامة باختلاف انظمة الحكم. ففي العهد الملكي وعندما تخلى الملك عن ممارسة القضاء بنفسه كلف محامين او وكلاء عنه لتمثيله امام القضاء وملاحقة المخلّين بالسلامة العامة وبمصالحه. وقد ميّز المؤرخون بين وظائف وكيل ومحامي الملك فكان الاول يدير املاك الملك ويشرف على جباية الضرائب ويقوم بتحريك الدعاوى بينما يقوم الثاني بتكليف من وكيل الملك بملاحقة المجرمين ومتابعة سير الدعوى الجزائية، باعتبار ان كثيراً من الاحكام الجزائية كانت تتضمن جزاءات نقدية تدخل مبالغها الصندوق الملكي، وهذا ما جعل للملك عبر وكلائه مصلحة مباشرة في ملاحقة الجرائم واستصدار احكام بحق المجرمين الذين كانت تصادر املاكهم ايضاً وتضم لاملاك الملك[1]. ومن ثم اتسعت صلاحيات

---

(١) M. L. Rassat. ouvrage cité. page 16 et s.

والملاحظ اليوم أنه في بعض الدوّل التي احتفظت بالنظام الملكي ما زال النائب العام يعرف بوكيل الملك: Procureur du roi.

وكلاء الملك فأصبحوا كرجاله وهم حاضرون في اي مكان او اجتماع يسهرون على تنفيذ القوانين وسلوك القضاة واعمال المواطنين وتنفيذ الانظمة الشرطية، اي انهم اصبحوا الممثلين المباشرين للسلطة الحاكمة في كل انحاء المملكة وامام المحاكم، يأخذون المبادرة إما شخصياً وإما بامر من الملك في كل ما يتعلق بحفظ النظام والسلامة العامة والمحافظة على مصالح الملك . وكانوا يتدخلون حتى في الدعاوى المدنية إما محافظة على النظام العام وإما محافظة على املاك الملك .

ولكن مع تطور انظمة الحكم تبلورت اكثر فاكثر وظيفة وكيل الملك بان اصبحت ترتدي بالاحرى الطابع القضائي تاركة مسائل الادارة العامة لموظفين عاديين. وبالمقابل كانت استقلالية القضاء تتركز اكثر فأكثر، كما ان دور المواطن في تحريك الدعوى الجزائية كان بيّنا اذ كان يعود اليه ملاحقة الجرائم التي تقع عليه بينما اقتصر تدخل وكيل الملك على الادعاء في الجرائم الشائنة او الخطرة (قانون سنة ١٦٧٠)[١] والقاضي نفسه كان يضع يده على الدعاوى الجزائية دون ان ينتظر الادعاء من قبل وكيل الملك او الضحية، فوكيل الملك اصبح غالباً مجرد شاكٍ اذا لم يتحرك او لم يتخذ موقفاً بادر القاضي الى ذلك[٢]. تجدر الملاحظة ان اهمية الدور الذي كان يقوم به وكيل الملك كانت رهناً بشخصية هذا الوكيل وقوته

---

(١) نفس المرجع صفحة ٢٧ .

(٢) Jousse. Traité de la Justice criminelle. T. III. P. 66 cité par M. L. Rassat. P. 29.

« Il est constant, et c'est une maxime qui ne souffre aucune difficulté, que les fonctions du ministère public, quant à la poursuite des crimes, résident éminemment dans les juges, et que, par une conséquence nécessaire, les juges peuvent poursuivre la punition d'un crime et en informer indépendamment les pocureurs du roi et fiscaux».

ودرجة الثقة الممنوحة له من قبل الملك ومن ثم من قبل البرلمان، حتى كان باستطاعته احياناً ان يمتنع عن تنفيذ مطالب الملك اذا وجد انها مخالفة للمصلحة العامة(١).

ومن ثم جاءت الثورة الفرنسية مع مؤسساتها الجديدة او المتجددة فنص مرسوم صادر سنة ١٧٩٠ على ان موظفي النيابة العامة يعينون من قبل الملك لمدى الحياة ولا يمكن عزلهم الاّ اذا ارتكبوا جرماً بحق الملك او اثناء الوظيفة. وفي نفس السنة صدر مرسوم آخر اعتبر ان موظفي النيابة العامة يمثلون السلطة التنفيذية امام المحاكم مميزاً بين مفوض الملك والمدعي العام. الاول يعين من قبل الملك ويكون غير قابل للنقل وهو مكلف بالسهر على تطبيق القانون وتنفيذ الاحكام والطعن في احكام المحاكم بينها المدعي العام ينتخب من الشعب ويساند الادعاء امام المحاكم الجزائية اذ ان الملاحقة الجزائية كانت منوطة بالمواطن أكان متضرراً ام شاهداً على حدوث جرم.

وفي مرحلة لاحقة اصبحت النيابة العامة تابعة للرئيس الاعلى للقضاء le chancelier الذي شُبِّه بوزير العدل في لغتنا المعاصرة بالرغم من كون صلاحياته كانت اوسع اذ انه على رأس القضاء ويعين القضاة والمدعين العامين.

الوضع الحالي

ومن ثم جاء القانون الصادر سنة ١٨١٠ يجعل وزير العدل الرئيس المباشر للنيابة العامة (المادة ٦٠ من هذا القانون) مما يستتبع ممارسته للسلطة المباشرة على اعضاء النيابة العامة بما فيها سلطة التأديب. ولكن

---

(١) نفس المرجع: Rassat. p. 31.

وُضِعت حُدودٌ لهذه السلطة اذ انشئت لجنة استشارية تضم ثلاثة اعضاء معينين من قبل وزير العدل وعضواً منتخباً من قبل قضاة النيابة العامة تنظر بصفة استشارية فقط في الموضوع التأديبي دون حق القرار. ومن ثم توسعت هذه اللجنة بموجب قانون سنة ١٩٥٨ المعدل سنة ١٩٧٠ فأصبحت تضم مستشاراً لدى محكمة التميز ومحامين عامين لدى محكمة التمييز وخمسة عشر قاضياً من النيابات العامة والمحاكم يرئسها النائب العام لدى محكمة التميز وتنظر في الملاحقة التأديبية وتقترح التدابير وترفعها الى وزير العدل. وبقيت آثار هذه السلطة في التشريعات الحديثة اذ ان تعيين قضاة النيابة يتم وفقاً للمادة ١٣ من الدستور الفرنسي لعام ١٩٥٨ بمرسوم من رئيس الجمهورية بناء على اقتراح من وزير العدل دون اخذ موافقة مجلس القضاء الاعلى. وهذا ما يعطي لوزير العدل حق العزل والنقل وانزال الدرجة بصفته رئيساً مباشراً للنيابة العامة. كما ان المادة الخامسة من قانون ٢٢ كانون الاول سنة ١٩٥٨ الخاص بالتنظيم القضائي جعلت من وزير العدل الرئيس المباشر للنيابة العامة يمارس عليها حق الرقابة والادارة وذلك دون ان تكون له صفة النائب العام(١).

وتكرس المادة ٣٦ من قانون اصول المحاكمات الجزائية الصادر سنة ١٩٥٨ سلطة وزير العدل على النيابة العامة بنصها على انه يعود لوزير العدل اعلام النائب العام عن الجرائم التي تصل الى علمه واصدار الامر اليه بملاحقتها او الايعاز بملاحقتها او التقدم من المرجع القضائي المختص بالمطالعة الخطية التي يراها الوزير مناسبة.

---

(١) Bouzat. Traité de droit Pénal et de criminologie. Tome III. Procédure pénale. Librairie Dalloz. 1963. P. 860. (voir aussi édition 1975).

Stéfani, Levasseur, Bouloc. Procédure pénale. Précis Dalloz. 1980. p. 98 et s.

ولكن النيابة العامة تتمتع في الواقع بسلطة قضائية مستمدة من القانون ذاته اذ ان المادة الاولى من قانون اصول المحاكمات الجزائية الفرنسي معطوفة على المواد ٣١ و٣٥ و٤١ من نفس القانون اناطت بها امر الملاحقة الجزائية مما يجعلها القائمة دون سواها على هذه الملاحقة، الا اذا نص قانون خاص على خلاف ذلك، فيمارس المدعي العام الدعوى العامة وفقاً لما يمليه عليه ضميره والقانون وتقديره الشخصي للوقائع وما اذا كان من محل للملاحقة في ضوء النصوص القانونية، واحياناً في ضوء المصلحة العامة، لاجراء هذه الملاحقة. ومن ثم ان المادة ٤١ من نفس القانون التي تنيط بالمدعي العام (وهو يمثل النائب العام امام المحاكم)[1] صلاحية ملاحقة الجرائم الواقعة ضمن اطار المحكمة التي يمثل النائب العام امامها تجعله قادراً على اجراء الملاحقة وان تلقى من النائب العام امراً بعدم الملاحقة، فتبقى الدعوى العامة آخذة مجراها بغض النظر عن موقف رئيسه تجاهه على الصعيد الوظيفي دون القضائي. وسنبين ذلك تفصيلاً بصورة لاحقة.

وهكذا يتبين ان ممارسة وزير العدل لسلطة ادارة ومراقبة النيابة العامة تعود بجذورها الى العهود السابقة. الا ان التطور الذي حصل وما زال مستمراً في الانظمة القضائية وتسليط الاضواء على وظيفتها الاجتماعية ودورها في الوقاية من الجريمة ومعالجتها بالطرق التي تضعها بتصرفها العلوم الجنائية الحديثة، كل هذا احدث تغييراً نوعياً في طرق ممارسة النيابة العامة لصلاحياتها وفي استقلاليتها في تقدير المصلحة العامة من

---

(١) النائب العام: procureur général.
المدعى العام: procureur de la république.

الملاحقة الجزائية وبالتالي في ممارستها لسلطتها الاستنسابية لجهة الامتناع عن الملاحقة او اجرائها وفقاً لظروف متعددة سيصير بيانها فيما بعد.

علاقة وزير العدل بالنيابة العامة في لبنان

لمحة تاريخية

اذا عدنا الى قانون اصول المحاكمات الجزائية العثماني الصادر سنة ١٨٧٩ مع التعديلات التي طرأت عليه لغاية ١٦ أيار سنة ١٩٤٦ ولقوانين التنظيم القضائي السابقة لوجدنا انه يوجد «لدى المحاكم مأمور يُنَصَّب لوقاية الحقوق العمومية ومقامه في مركز الولاية وله معاون في مركز اللواء ووكيل معاون في مركز القضاء».... «ان تحقيق الدعوى عائد في الاصل الى المستنطق اما المدعي العمومي فموقفه موقف المخاصم يقيم الدعوى ويقدم البرهان ويطلب الحكم»[1]. فكلمة مأمور تدل على ان المدعي العام موظف تابع للسلطة التنفيذية. ولكن التعديل الحاصل للمادة التاسعة من قانون اصول المحاكمات الجزائية العثماني الذي كان ساري المفعول في لبنان (تعديل ١٦ أيار سنة ١٩٤٦) نص على ان المدعي العام، وسائر اعضاء الضابطة العدلية، يقومون بوظائف الضابطة العدلية تحت اشراف محكمة الاستئناف، مما يفيد ان ممارسة المدعي العام لوظيفته تتم تحت اشراف قضائي ورقابة من المدعي العام الاستئنافي.

---

(١) سليم باز. مرقاة علم الحقوق. بيروت ١٩٠٩ رقم ١٢٠. وبجهة صلاحياته رقم ٧٣٤ وما يليها.

فقد نصت المادة ٢٤١ من قانون اصول المحاكمات الجزائية العثماني على ان جميع مأموري الضابطة العدلية والمستنطقين يكونون تحت نظارة مدعي محكمة الاستئناف العمومي فاذا وقع منهم تقصير وتكاسل بالنظر الى الامور المكلفين بها نبههم الى ذلك النائب العام لدى محكمة الاستئناف على سبيل الاخطار (المادة ٢٤٢) وفي حال التكرار ابلغ الكيفية الى المحكمة فتستحضرهم وتنصحهم اجراء الدقة في الامور المكلفين بها وتحمّلهم مصاريف هذه المراجعة (المادة ٢٤٣) فاذا تكرر تقصيرهم قبل مضي سنة واحدة من تاريخ الاخطار حُسِب تقصيرهم مكرراً (المادة ٢٤٤).

هذه التدابير توضح نوع الرقابة التي تجريها محكمة الاستئناف على المدعين العامين، ولكنها لا توضح موقف هذه المحكمة، التي تضم غرفة تعرف بالهيئة الاتهامية، لجهة تمنع المدعين العامين عن ممارسة الدعوى العامة او تخلّفهم عن اطلاق هذه الدعوى، وكل ما ورد في القانون المذكور نص المادتين ٢٠ و٢١ اللتين تفيدان ان المدعين العامين «مأمورون» باستقراء واستقصاء جميع الجرائم التي هي من نوع الجناية والجنحة وباقامة الدعوى على فاعلها. ولكن المادة ٥٩ من نفس القانون الزمت المدعي العام عند تلقيه شكوى ان يرسلها مع ورقة ادعاء الى المستنطق كما انه اذا تلقى المستنطق ورقة شكوى ان يحيلها على المدعي العام لاجراء الايجاب (المادة ٦٥). وكذلك يحق للمتضرر ان يدعي شخصياً امام محكمة الجنح (المادة ٥٩). مما يدل على ان المدعي العام، بحكم وظيفته ملزم بتحريك الدعوى العامة اما تلقائياً واما بناء لشكوى المتضرر كما يحق لهذا الاخير تحريك الدعوى العامة بتقديمه ادعاءه امام المستنطق او محكمة الجنح.

الوضع الحالي

فيما سبق لم يبرز دور وزير العدل في الدعوى الجزائية بل يتبين ان هذه الدعوى تمارس في ظل رقابة مسلكية من قبل المدعي العام لدى محكمة الاستئناف ومن قبل هذه المحكمة على اعضاء الضابطة العدلية بما فيهم المدعين العموميين.

وجاء قانون اصول المحاكمات الجزائية اللبناني الصادر في ١٨ ايلول سنة ١٩٤٨ والمعمول به حالياً ينص في المادة السادسة منه على ان دعوى الحق العام لتطبيق العقوبات منوطة بقضاة النيابة العامة ومعاونيهم المعينين في هذا القانون. كما تنص المادة السادسة عشرة على ان المدعي العام الاستئنافي يوعز الى المدعي العام اما من تلقاء نفسه او بناء على امر من وزير العدل باجراء التعقبات بشأن الجرائم التي يتصل خبرها بعلمه.

بهذا النص برز دور وزير العدل في اصدار الاوامر الى النائب العام الاستئنافي في اجراء الملاحقة الجزائية. ومن ثم جاء قانون التنظيم القضائي الصادر سنة ١٩٥٤ ينص في المادة ٣٣ منه على انه يحق لوزير العدل ان يوجه النيابات العامة بتعليمات خطية وعليها ان تتقيد بها. الا انه يحق لهذه النيابات ان تخالف هذه الاوامر بالاستناد لاسباب معلنة. ولكن قانون نظام القضاة العدليين الصادر سنة ١٩٦١ لم يستعد هذه الفقرة بل نصت المادة الثالثة منه على ان قضاة النيابات العامة يخضعون لادارة ومراقبة رؤسائهم ولسلطة وزير العدل وتبقى لهم في جلسات المحاكمة حرية الكلام. واستعادت المادة ٤٥ من قانون القضاء العدلي الجديد الصادر سنة ١٩٨٣ (المرسوم الاشتراعي رقم ١٥٠) نفس المبدأ.

ومن مقارنة نص المادة ٤٥ المذكورة آنفاً مع المادة ١٦ من قانون اصول المحاكمات الجزائية يتبين ان قضاة النيابة العامة خاضعون لسلطة وزير العدل الذي يحق له ان يصدر امراً بالملاحقة الى النائب العام لدى محكمة التمييز باعتبار انه وفقاً للمرسوم الاشتراعي رقم ٢٢ سنة ١٩٨٥ الذي عدل المادة ٣١ من المرسوم الاشتراعي رقم ١٥٠ انتقلت جميع صلاحيات النائب العام لدى محكمة الاستئناف المنصوص عنها في قانون اصول المحاكمات الجزائية الى النائب العام لدى محكمة التمييز. كما نصت المادة ٣١ المذكورة على ان سلطة النائب العام لدى محكمة التمييز تتناول جميع قضاة النيابات العامة وله توجيههم في تسيير دعوى الحق العام وعند الاقتضاء بتعليمات خطية.

وما تجب ملاحظته هو ان القول بان سلطة وزير العدل تتناول بموجب نص المادة ٤٥ جميع قضاة النيابات العامة ليس قولاً دقيقاً اذ لا يحق لوزير العدل ان يوجه تعليمات او اوامر مباشرة الى معاوني النائب العام التمييزي (اي المحامين العامين) او الى النائب العام الاستئنافي، حسب التنظيم الجديد، او معاونيه، لان النائب العام التمييزي هو رئيس النيابات العامة كافة والنائب العام الاستئنافي هو رئيس النيابة لدى محكمة الاستئناف المعتمد لديها ومعاونو هذا وذاك يتلقون التعليمات من رؤسائهم المباشرين وليس من وزير العدل. فوزير العدل يخاطب النائب العام لدى محكمة التمييز موجهاً اليه التعليمات فيتولى هذا الاخير بصفته رئيساً للنيابات العامة ممارسة سلطته وفقاً لتعليمات الوزير او يمتنع عن تنفيذها اذا وجد انها لا تتوافق مع النصوص القانونية او مخالفة للنظام العام، عندها تكون العلاقة محصورة بينه وبين الوزير بصدد نتائج الامتناع عن انفاذ التعليمات ولا يحق للوزير تجاوز النائب العام التمييزي ليصدر اوامره الى النائب العام الاستئنافي او معاونيه.

ومن ثم باعتبار ان وزير العدل ليس رئيساً للنيابات العامة فلا يحق له تحريك الدعوى العامة او الطلب مباشرة الى النائب العام الاستئنافي او الى معاونيه تحريك هذه الدعوى، بل عليه ان يتوجه الى النائب العام التمييزي بهذا الصدد[1] والاجتهاد الفرنسي في هذا الاتجاه منذ القدم. فقد ورد في قرار لمحكمة التمييز الفرنسية صادر في ٢٢ كانون الاول سنة ١٨٢٧[2] أنه من الخطأ اعتبار ان الادارة العليا للدعوى العامة تعود لوزير العدل[3]. وكما لا يحق له تحريك الدعوى العامة مباشرة كذلك لا يحق له اعطاء الاوامر بوقف هذه الملاحقة[4].

الصفة التمثيلية لكل من وزير العدل والنيابة العامة

تجاه هذا الوضع الذي تداخلت فيه العوامل التاريخية والسياسية والاتجاهات الحديثة المعززة لاستقلالية القضاء كسلطة قائمة بذاتها، مما ادى الى تقليص تدخل السلطة التنفيذية في سير القضاء الجزائي، يقتضي تحديد الصفة التمثيلية لكل من وزير العدل والنيابة العامة كما يقتضي في مرحلة لاحقة تحديد مدى تدخل وزير العدل لدى القضاء محافظة على المصلحة العامة والنظام العام.

---

(١) و(٢) M. L. Rassat. Le Ministère public. déjà cité. 1963 page 95 et la jurispudence citée.

(٣) «Attendu que c'est une erreur manifeste de prétendre que le ministre de la justice a la suprême direction de l'action publique pour la punition des crimes et des délits...» cass. 22 decembre 1827.

(٤) «M. le Ministre de la justice... ne participant pas à l'action publique... n'a pu déssaisir le Munistère public du droit qu'il tient de la loi d'exercer l'action publique» Paris. 16 mai 1956 note Léauté Rev. Crit. DIP. 1957. 100 cité par Rassat.

طالما ان السلطة التنفيذية، ممثلة بالحكومة ككل، تتولى ادارة شؤون المجتمع والمحافظة على امنه وسلامته وكذلك على امن وسلامة المواطن، وجب ان تكون لديها الوسيلة الدستورية والقانونية لحفظ هذه المصالح. هذه الوسيلة تتجسد اما بالتدخل المباشر عبر الادارات العامة بما فيها القوة العامة، من شرطة وجيش، واما عبر السلطة القضائية طلباً لتطبيق القانون وملاحقة المخلّين بالامن والنظام. هذه الوسيلة الاخيرة يلجأ اليها وزير العدل عبر النيابة العامة. ولكن هل ان الدستور اعطاه الامرة على النيابة العامة؟ الجواب بالنفي بالرغم من كلمة «يأمر» الواردة في المادة ١٦ أصول جزائية و٤٥ تنظيم قضائي جديد على ما سنبينه. فالنيابة العامة مؤلفة من قضاة، وقضاتها جزء من القضاء العدلي على ما نصت عليه القوانين، وبالتالي يتمتعون بالاستقلالية عن السلطة التنفيذية حسب الدستور ايضاً. اذاً ما معنى النص الوارد في المادة ١٦ أ. ج وفي المادة ٤٥ من قانون التنظيم القضائي التي تبسط سلطة وزير العدل على النيابات العامة الامر الذي يعتبر خروجاً على مبدأ الاستقلالية المكرس دستوراً؟ وهل يمكن للقانون ان يخالف النص الدستوري؟ الجواب طبعاً بالنفي.

فالمادة عشرون من الدستور اللبناني تنص على استقلالية القضاة في اجراء وظائفهم. والمادة الاولى من نظام القضاة العدليين الصادر سنة ١٩٦١ (المرسوم الاشتراعي رقم ٧٨٥٥) تنص على ان القضاء العدلي يتألف من قضاة الحكم وقضاة النيابات العامة. وتضيف المادة الثانية بان القضاة مستقلون في اجراء وظيفتهم ولا يمكن نقلهم او فصلهم عن السلك القضائي الاّ ضمن حدود هذا القانون. وان جاءت المادة الثالثة تخضع قضاة النيابات العامة لادارة ومراقبة رؤسائهم ولسلطة وزير العدل

الا انها لم تعدل شيئاً في وضعهم القضائي لجهة الضمانات الممنوحة لكافة القضاة العدليين.

وكذلك جاءت المادة ٤٣ من قانون القضاء العدلي الصادر سنة ١٩٨٣ (المرسوم الاشتراعي رقم ١٥٠) والذي حل محل قانون سنة ١٩٦١ تؤيد المبادىء المقررة آنفاً.

اذاً يمكن القول طالما ان ليس لوزير العدل ان يحرك الدعوى العامة وليس له ان يحلّ محل النائب العام فيما اذا خالف تعليماته او اوامره بتحريك الدعوى العامة كما ليس له ان يوقف الدعوى العامة بعد تحريكها من قبل النيابة العامة كما ليس له ان يعين منفرداً او ينقل منفرداً أياً من قضاة النيابة العامة بل عليه ان يحصل على موافقة مجلس القضاء على ذلك كما ليس له ان يخاطب اياً من قضاة النيابة العامة مباشرة بل عليه التوجه الى النائب العام لدى محكمة التمييز حسب ما ينص عليه قانون اصول المحاكمات الجزائية (المادة ١٦ منه معطوفة على المادة ٣١ جديدة من قانون القضاء العدلي لسنة ١٩٨٣)، يمكن القول استناداً لما تقدم ان ما سمي بسلطة وزير العدل على قضاة النيابة العامة يترجم واقعياً بان وزير العدل يمثل السلطة التنفيذية لدى القضاء العدلي وبالتالي يقدم طلبات السلطة التنفيذية للقضاء العدلي فيما خص الملاحقة الجزائية بواسطة اوامر (وكلمة توجيهات هي الاقرب للواقع: directives) يصدرها الى النائب العام لدى محكمة التمييز فيعود لهذا الاخير انفاذ هذه الاوامر او التوجيهات او عدم التقيد بها على ما اشرنا الى ذلك سابقاً وما سنفصله لاحقاً.

اما النيابة العامة فانها بحكم القانون تمثل حقوق المجتمع امام القضاء الجزائي اذ انيط بها دون سواها حق ممارسة الدعوى العامة سواء

حركتها هي ام حرّكها ادعاء المواطن المباشر امام قاضي التحقيق او القاضي الجزائي. والدعوى العامة هي الوسيلة القانونية التي وضعها المجتمع بيد النيابة العامة لحماية حقوقه وملاحقة المعتدين على هذه الحقوق بغية انزال العقاب بهم. وبالتالي فانها تتمتع بسلطة الادعاء العام توجهه وفقاً لما تراه حامياً لحقوق المجتمع والفرد على السواء، وسلطتها هذه غير خاضعة لاية رقابة سوى ما اجيز للمتضرر بتحريك الدعوى العامة من خلال اتخاذه صفة الادعاء المباشر امام القضاء الجزائي.

فالمجتمع الذي وضع القوانين لتنظيم حياته العامة وحماية حقوقه وحقوق الافراد اناط امر السهر على حماية القانون والالتزام به بالنيابة العامة فتتحرك باسم المجتمع لكي تؤمن هذه الحماية وهذا الالتزام عبر المحاكم. ولذا جاءت المادة ٣١ من قانون المحاكمات الجزائية الفرنسي تنص على ان النيابة العامة تمارس الدعوى العامة وتطلب تطبيق القانون[١]. كما نصت المادة ٣٢ على تمثيل النيابة العامة امام المحاكم الجزائية وعلى صدور الاحكام بحضورها كما تؤمن النيابة العامة تنفيذ الاحكام الجزائية.

ويترتب على هذا الدور الذي تقوم به النيابة العامة في الدعوى الجزائية وجوب حضورها الفعلي في المحاكمة الجزائية وتقديم مطالعتها تحت طائلة بطلان المحاكمة لانها جزء من المحكمة الجزائية وعلى المحكمة

---

(١) يراجع ايضاً:

M. L. Rassat. Le Ministère Public. pages 143 et s.

ان تثبت مطالعة النائب العام في حكمها ايضاً تحت طائلة البطلان لان الامر يتعلق بالنظام العام. وعلى هذا سار اجتهاد محكمة التمييز الفرنسية[١].

ولكن اذا كان وزير العدل يمثل السلطة التنفيذية والنيابة العامة تمثل المجتمع فان كليهما قيّم على السلامة العامة واحترام القانون وبالتالي لا يوجد تعارض بين وظائفهما بل ارتباط قانوني والتزام بواجبات يمارسها كلٌ ضمن صلاحياته. فلا النيابة العامة بامكانها تجاهل المصلحة العليا التي تقررها السلطة التنفيذية ولا سياسة الدولة ككل ولا وزير العدل يمكنه تجاوز استقلالية القضاء وصلاحياته في تفسير وتطبيق القانون بل يمكنه اعطاء التوجيهات للنيابة العامة انطلاقاً من الحرص على المحافظة على المصالح العليا للمجتمع الممثل بالحكومة. فلا تنازع في الصلاحيات ولا تنازع في الصفة التمثيلية لكل منهما بل التزام باهداف واحدة متمثلة بحماية حقوق المجتمع.

انطلاقاً من هذا الاعتبار يمكن الاحاطة بالصلاحيات التي اعطيت لوزير العدل للتدخل في سير القضاء الجزائي ولحدود هذه الصلاحيات.

---

(١) Cass. Crim. 23 janv. 1957. D. 1958. som. 62, cass. crim. 9 mars 1965 D. 1965. 493.
Cass. Crim. 11 mai 1978. G. P. 1979. 1. 66 et 9 oct 1979 B 276 et 25 juin 1979. D. S. 1980. 153. note W. Jeandidier.
ولكن يبدو أن محكمة التمييز تعتبر ان مطالعة النيابة العامة ليست ضرورية اذا كانت المحاكمة مقتصرة فقط على الدعوى المدنية بينما في القرارات السابقة يستفاد أن تدخل النيابة العامة يتم لمصلحة الجميع.
- Voir J. Boré. déjà cité N⁰ 1660. Cass. Crim 8 nov. 1977. 8. 338.

تدخل وزير العدل في سير القضاء الجزائي

يمكن ايجاز تدخل وزير العدل في سير القضاء الجزائي كما يلي:

اولاً: ينطلق تدخل وزير العدل في سير القضاء الجزائي من حرص السلطة التنفيذية على انفاذ القانون واحترامه والمحافظة على النظام العام.
فيكون هذا التدخل مبرراً انطلاقاً من حق السلطة التنفيذية في السهر على النظام العام والحرص على احترام القانون وتأمين تنفيذه فتطلب من السلطة القضائية التحرك لحماية المصلحة العامة والنظام العام.

ثانياً: حق السلطة التنفيذية هذا يخول وزير العدل الطلب من النائب العام التمييزي الايعاز للنيابات العامة بتحريك الدعوى العامة في القضايا التي يرى أنها تمس بالمصلحة العليا للدولة وبأمن المواطن والمجتمع.

ثالثاً: يحق لوزير العدل ان يطلع النائب العام التمييزي على وجهة نظر الحكومة في بعض القضايا التي تعتبر الملاحقة الجزائية بشأنها ذات اثر سلبي على المجتمع، وهذا ما يعرف بالامر بعدم الملاحقة. ولكن سنرى لاحقاً ما هو اثر هذا الطلب على موقف النائب العام.

رابعاً: يعود الى وزير العدل، وفقاً للمادتين **٣٤٩** و**٣٥٠** من قانون اصول المحاكمات الجزائية وبمبادرة منه او بطلب من المحكوم عليه او ممثله الشرعي اذا كان عديم الاهلية ولزوجه وبنيه وورثته ولمن اوصى له بجميع تركته اذا كان ميتاً او ثبتت غيبته بحكم القضاء ولمن عهد اليه بطلب الاعادة صراحة طلب اعادة المحاكمة في دعاوى الجناية والجنحة اذا حكم على شخص بجريمة قتل وقامت بعد ذلك ادلة كافية تثبت ان المدّعى قتله

حيّ او اذا حكم على شخص بجناية او جنحة وحكم فيها بعد على شخص آخر بالجرم نفسه وكان الحكمان لا يمكن التوفيق بينهما وينتج عن ذلك ما يؤيد براءة احد المحكوم عليهما او اذا حكم على شخص وبعد صدور الحكم قضي بالشهادة الكاذبة على من كان قد شهد عليه بالمحاكمة.

كما يعود لوزير العدل وحده ان يطلب اعادة المحاكمة اذا وقع او ظهر بعد الحكم فعل جديد او اذا برزت مستندات كانت مجهولة حين المحاكمة من شأنها اثبات براءة المحكوم عليه.

وقد نصت المادة ٣٥٢ انه يعود لوزير العدل ان يحيل طلب الاعادة على محكمة التمييز بغرفتها الجزائية (وفقاً للتعديل الحاصل بموجب التنظيم القضائي الصادرة سنة ١٩٦١ المادة ١١٢ فقرتها الثانية) ويمتنع عن ذلك اذا وجد ان الطلب مبني على سبب واهٍ.

لا يوجد اي شك في ان النصوص السابقة اعطت وزير العدل سلطة تقديرية في تفحص جدية الاسباب المسند اليها طلب الاعادة كما اعطته سلطة درس القضية المحكوم فيها قضائياً وحفظ الطلب اذا وجد انه واهٍ، اي غير جدي. وهذه سلطة تجاوز وظيفته كعضو في السلطة التنفيذية لتجعل منه قيّماً على مراجعة قضائية هي اصلاً من صلب الصلاحية القضائية، لان تقدير الوقائع وتطبيق القانون هو عمل قضائي بحت. فكيف يمكن لوزير العدل مثلاً، وهو ليس حتماً برجل قانون او ذات صفة قضائية، ان يقدّر ان الفعل الجديد الذي ظهر او ان المستندات التي ظهرت بعد ان كانت مجهولة حين المحاكمة من شأنها اثبات براءة المحكوم عليه؟

صحيح انه وفقاً للمادة ٣٥٥ اصول جزائية يعود لمحكمة التمييز بغرفتها الجزائية تقرير قبول طلب الاعادة او عدمه، فاذا قبلته احالت الدعوى على محكمة من درجة المحكمة التي اصدرت الحكم، الاّ ان وضع يد محكمة التمييز على الطلب لا يمكن ان يتم، حسب النصوص القانونية، الاّ بموجب احالة من وزير العدل مما يجعل هذا الاخير هو صاحب القرار في الاحالة.

يضاف الى ذلك انه وفقاً للمادة ٣٥٤ فقرتها الثانية يحق لوزير العدل ان يصدر امراً بوقف تنفيذ الحكم المطلوب اعادة المحاكمة بشأنه اذا كان المحكوم عليه موقوفاً ريثما تفصل محكمة التمييز في طلب الاعادة. هذا الامر يشكل في الواقع ممارسة لصلاحية قضائية يختص بها اصلاً القضاء دون سواه.

خامساً: يحق لوزير العدل، وفقاً للمادة ١٤٢ من قانون التنظيم القضائي الصادر سنة ١٩٦١ ان يأمر النائب العام لدى محكمة التمييز استدعاء نقض جميع الاحكام الصادرة خلافاً للقانون اذا كانت قابلة للتمييز ولم يتقدم بطلب نقضها احد الفرقاء في المهلة القانونية، وهذا ما يعرف بطلب النقض لمنفعة القانون.

هذه الصلاحية المنوطة بوزير العدل، كما هي منوطة بالنائب العام التمييزي، مثل واضح على ان وزير العدل يشترك مع السلطة القضائية الممثلة بالنيابة العامة في المحافظة على القانون والالتزام به، وكلاهما حق من حقوق المجتمع الذي يحرص على فرض احترام القوانين التي يسنّها للجميع وعلى ان يحصل تفسير وتطبيق صحيحان للنصوص القانونية والحؤول بالتالي دون سير الاجتهاد في سبيل خاطىء بمعرض تفسيره للقوانين.

ويقتضي الاشارة هنا الى انه وفقاً للمادة ١٤٢ المذكورة آنفاً فان قبول المراجعة من قبل محكمة النقض يؤدي الى الغاء الحكم الصادر خلافاً للقانون فيستفيد المدعى عليه من هذا الالغاء دون ان يتضرر منه وفي كل حال يبقى الحكم قائماً لمصلحة المدعي الشخصي.

اما في فرنسا فقد خولت المادة ٦٢٠ من قانون الاصول الجزائية وزير العدل حق اصدار الامر الى النائب العام لدى محكمة التمييز الذي يطلب انفاذاً لهذا الامر من الغرفة الجزائية في محكمة التمييز ابطال القرارات والاحكام الصادرة خلافاً للقانون. ويستفيد المدعى عليه من النقض عند حصوله دون ان يمس ذلك بحقوق المدعي الشخصي(١) او يضرّ بالمدعى عليه(٢). فالنائب العام لدى محكمة التمييز يعمل كمنفذ لارادة الوزير باعتبار ان الامر الموجه اليه يستند ليس فقط الى رغبة السلطة التنفيذية ممثلة بوزير العدل بالمحافظة على القانون بل ايضاً الى حقها الاستنسابي، اي ان قرارها سياسي وقانوني في ذات الوقت. وبالتالي يمتنع على النائب العام ان يضيف اسباباً للنقض يثيرها بنفسه كما يمتنع على محكمة التمييز اثارة مثل هذه الاسباب عفواً. فالمراجعة محصورة فقط بما طلبه الوزير للاعتبارات المبينة آنفاً(٣). اما اذا قام بالمراجعة النائب العام لدى محكمة التمييز وفقاً للمادة ٦٢١ اصول جزائية فان القرار الذي قد يصدر لا يفيد الطرفين بل يبقى لمصلحة القانون على ما نصت عليه

---

(١) Cass. Crim. 30 oct. 1962. B. N⁰ 296 et 28 oct. 1975. B. 225.

(٢) Cass. Crim. 28 juil. 1950. D. 1950. 646. et 12 Juin 1976 B N⁰ 208 (le premier arrêt en application de l'article 441 code d'instruction criminelle correspondant à l'article 620 du nouveau code de procédure Pénale).

(٣) J. Boré. La Cassation en matière pénale LGDJ 1985 N° 1100 - 1305.

المادة المذكورة. اما في لبنان فان المادة ١٤٢ لم تميز بين المراجعتين فيفيد القرار الصادر المدعى عليه دون الاضرار به ودون ان يمس بمصالح المدعي.

سادساً: في حال اسند الى احد قضاة المحاكم العدلية، اكانوا قضاة حكم او نيابة، فعل من نوع الجنحة او الجناية منبعث عن الوظيفة او اسند مثل هذا الفعل الى هيئة محكمة بكاملها ابلغ الامر الى وزير العدل فيأمر النائب العام لدى محكمة التمييز باجراء التحقيق والمحاكمة وفقاً للاصول الخاصة المبينة في فصل جرائم القضاة المنبعثة عن وظائفهم (المادة ٣٩٤ اصول جزائية).

ان حرص المشرع على اناطة امر الملاحقة بوزير العدل ينصهر ضمن الضمانات الخاصة بالموظفين العامين الذين لا يمكن ملاحقتهم جزائياً لجرائم تنسب اليهم، وتكون منبثقة عن ممارسة وظائفهم، الا بعد اخذ موافقة الادارة العامة المتسبين اليها، حرصاً على سمعتهم ووضعهم الوظيفي فيما اذا كان الادعاء غير جدي او يشكل تحاملاً على الموظف. وهنا ايضاً يعود التقدير لوزير العدل فيتفحص الشكوى قبل اصداره الامر بالملاحقة. فاذا وجد انها غير صحيحة امتنع عن طلب الملاحقة. وهذه صفة قضائية ايضاً خصّ بها الوزير اذ ان تقدير الوقائع والنظر فيها اذا كانت تشكل جرماً ام لا امر يدخل اصلاً ضمن صلاحية القضاء.

ومن ثم يمكن ايضاً لوزير الغدل، كما لكل ادارة، ان يأخذ بعين الاعتبار بعض الظروف الخاصة بالوظيفة او بمصلحة الدولة العليا، فيمتنع عن الملاحقة اذا وجد ان من شأنها احداث اضطراب او خلل في الادارة القضائية او في امن الدولة او في المجتمع.

سابعاً: يقرر وزير العدل، بناء لتقرير النائب العام التمييزي او الاستئنافي (المادة ٤٢٠ اصول جزائية بعد التعديل الخاص بانتقال صلاحيات النائب العام الاستئنافي إلى النائب العام التمييزي) احالة او عدم احالة طلب نقل الدعوى من نطاق محكمة لاخرى محافظة على الامن العام على محكمة التمييز اذا وجد ما يبرر مثل هذا النقل. فيقتصر دوره على تقدير طلب النائب العام، فاما يمتنع عن الاحالة اذا لم يجد ان وضع الامن يوجب هذا النقل واما يحيل الطلب على المحكمة[1]. ولكن يعود للغرفة المدنية في محكمة التمييز اتخاذ قرار بهذا الشأن بعد احالة الملف عليها من قبل وزير العدل.

ثامناً: نص القانون (المادة ٤٦٢ و٤٦٥ اصول جزائية) على ان الاحكام القاضية باعدام المتهم ترفع الى وزير العدل فيحيلها على لجنة العفو فاذا رأت قبول طلب العفو او وجوب انفاذ حكم الاعدام اتخذت قراراً بذلك ورفعت تقريراً الى وزير العدل الذي يحيله الى رئيس الجمهورية بحيث يعود له قبول الطلب أو رده (المادة ٤٦٩ اصول جزائية).

---

(١) ورد في القرار رقم ٤ تاريخ ١٩٨٦/٥/٢٩ مجلة العدل سنة ١٩٨٧ ص ١٥٦ الصادر عن محكمة التمييز اللبنانية انه ليس من حق وزير العدل ان يطلب مباشرة من المحكمة نقل الدعوى لضرورات الأمن وانما تقتصر صلاحيته على احالة الطلب الوارد عليه من النائب العام إلى المحكمة. اما اذا شاء استعمال الصلاحيات التي تخوله اياها المادة ١٠٩ من قانون التنظيم القضائي لعام ١٩٦١ (الذي عدّل بعض الاصول الجزائية) فانه يستصدر مرسوماً من مجلس الوزراء باحالة الدعوى على محاكم بيروت اذا وجد ان ضرورات الامن توجب ذلك.

ونلاحظ في هاتين الحالتين ان المشرع باعتباره مسؤولية حفظ الامن تقع على عاتق السلطة التنفيذية اناط بها امر تقدير الظروف التي من شأنها ان تحدث اضطراباً في الأمن حتى اذا وجدت ان هذه الظروف متوفرة توجهت الى القضاء (المادة ٤٢٠ اصول جزائية) او بادرت بمرسوم الى نقل الدعوى الى محاكم بيروت.

وأعطت تشريعات اخرى، كالتشريع الفرنسي، صلاحيات اوسع لوزير العدل كتقرير منح المحكوم عليه بعقوبة مانعة للحرية الافراج المشروط بعد تنفيذه لجزء من عقوبته فيها اذا ثبت من تقارير ادارة السجون انه حسن السلوك وقد بدأ يأتلف مع المجتمع (المادة ٧٣٠ اصول جزائية فرنسي). ولكن نفس الصلاحيات يمارسها ايضاً القاضي المولج بالاشراف على تنفيذ العقوبات.

حدود تدخل وزير العدل في سير القضاء الجزائي

اذا كانت بعض النصوص القانونية اجازت لوزير العدل التدخل في سير القضاء الجزائي بصفته ممثلاً للسلطة التنفيذية، وهذه كمسؤولة عن امن المجتمع، الا ان لهذا التدخل حدوداً لا يمكن تجاوزها.

فلجهة وضع القضاة الوظيفي والشخصي رأينا ان لا سلطة لوزير العدل عليهم لجهة ممارستهم وظائفهم القضائية ولا لجهة نقلهم او عزلهم او حتى تعيينهم. فالحصانة التي اعطيت للقضاة كضمانة لهم واشراف مجلس القضاء الاعلى على شؤونهم وعدم امكانية اتخاذ اي تدبير بصددهم الّا بموافقته، كل هذا يضع حدوداً لتدخل وزير العدل في سير القضاء بصورة عامة والقضاء الجزائي بصورة خاصة.

اما لجهة الملاحقة الجزائية فقد ميّزنا بين سلطة وزير العدل بأن يصدر أمراً للنائب العام التمييزي للايعاز بتحريك الدعوى العامة وبين امكانية طلب عدم تحريك هذه الدعوى.

فلناحية طلب تحريك الدعوى العامة اذا كان النص يقرّ له بهذا الحق الّا انه لا يحق له ان يصف الجرم الذي يطلب الملاحقة بشأنه، فاذا

وصفه فإن هذا الوصف لا يقيّد النائب العام. فكل ما يمكن لوزير العدل ان يقوم به هو ان يطلب من النائب العام التمييزي الايعاز للنائب العام الاستئنافي باجراء الملاحقة الجزائية بحق الشخص المحدد في الطلب وبالاستناد للوقائع المنسوبة اليه. عندها يتولى النائب العام التمييزي دراسة هذه الوقائع فيعطيها الوصف القانوني الذي يرتأيه ويوعز للنائب العام الاستئنافي المختص باجراء الملاحقة. كما يحق للنائب العام التمييزي او الاستئنافي ان يمتنع عن اجراء الملاحقة اذا وجد ان الوقائع لا تشكل جرماً او ان لا دليل بحق الشخص المذكور (المادة ٥٠ من قانون اصول المحاكمات الجزائية)[١]. وليس لوزير العدل ان يطلب من اي معاون للنائب العام تحريك الدعوى العامة في حال امتنع هذا الاخير عن تحريكها[٢]. واذا كان لوزير العدل من مأخذ مسلكي على النائب العام فعليه سلوك الطريق الخاص بذلك وامام الهيئة المختصة.

ولجهة طلب عدم تحريك الدعوى العامة، فان هذا الامر يخرج عن صلاحية وسلطة وزير العدل لعدم وجود النص اولاً ولان تقدير صوابية او قانونية الملاحقة او عدمها امر يختص به النائب العام ولا رقابة عليه من

---

(١) يراجع حول هذا الموضوع. دكتور عاطف النقيب. اصول المحاكمات الجزائية. منشورات عويدات بيروت سنة ١٩٨٦، صفحة ٥٨ وما يليها.

(٢) ...« En ce qui concerne le Garde des seaux, il ne peut s'adresser qu'au procureur général, car rien ne lui permet de donner des ordres directement aux procureurs de la république ni aux substituts du procureur général. Comme ce dernier bénéficie dans tous les cas, et en toute matière, de la plénitude du pouvoir propre des chefs de parquet, tous les ordres qui pourront lui être donnés seront dépourvus de sanction directe». Rassat Le Ministère public. déjà cité. page 117.

قبل وزير العدل[1] . وكذلك الأمر فيما اذا كانت الدعوى العامة قد تحركت فلا يعود لا لوزير العدل ولا للنائب العام وقفها او اسقاطها او المصالحة بشأنها[2]. ولكن يعود للنائب العام اذا وجد اثناء المحاكمة ان الادلة غير متوفرة بحق المدعى عليه او المتهم أن يطلب اسقاط الملاحقة الجزائية او اعلان البراءة وهذا الطلب خاضع لتقديره المطلق بينما البت فيه يعود للمحكمة الواضعة يدها على القضية. ولكن هل يجوز لوزير العدل ان يطلب من النائب العام التقدم من المحكمة بمثل هذا الطلب؟ لا نعتقد ذلك. اذ ان مثل هذا الطلب لا يمكن الا ان يكون مبنياً على تقدير شخصي لمجريات المحاكمة وللوقائع المعروضة امام المحكمة، فاذا حصل مثل هذا التدخل من قبل الوزير فمعنى ذلك انه تدخل في صلاحيات قضائية خارجة عن نطاق رقابته ولا يمكن استنتاج امكانية هذا التدخل من القول بان من يمكنه طلب الملاحقة يمكنه بصورة عكسية طلب عدم اجرائها او متابعتها، اذ ان الملاحقة ليست ملكاً لاحد فمتى انطلقت دعوى الحق العام فلا يمكن اسقاطها الا من قبل المحكمة وفقط في حال توفر الشروط القانونية التي تسمح بذلك.

ومن ثم لو فرضنا ان وزير العدل طلب من النائب العام التخلي عن متابعة الدعوى او طلب عدم الادانة او وقف التعقبات او اسقاط الملاحقة فان هذا الطلب يبقى ايضاً دون مفعول تجاه المحكمة ولو تقدم به النائب العام لانه يعود لقاضي الحكم وحده البت بمصير الملاحقة الجزائية.

---

(١) وهذا ما يعرف بالسلطة الخاصة برئيس النيابة العامة le pouvoir propre du chef du parquet

(٢) يراجع حول هذا الموضوع. دكتور عاطف النقيب. اصول المحاكمات الجزائية. منشورات عويدات، بيروت سنة ١٩٨٦ صفحة ٥٨ وما يليها.

يضاف الى ذلك ان النـائب العام نفسـه لا يستطيـع ان يوقف الدعوى العامة اذا حرّكها احد معاونيه بالرغم من تعليماته الصريحة بطلب وقفها حتى ولو حلّ محله في المحاكمة. فالدعوى العامة وان كانت ممارستها من صلاحية النيابة العامة الا انها ليست ملكاً لها[1].

استقلال النائب العام اثناء المحاكمة

حرص المشرع في التشريعين الفرنسي واللبناني وتشريعات اخرى على ضمان حرية النائب العام في ابداء رأيه حول الملاحقـة الجزائيـة ومجريات الدعوى بصورة عامة تبعاً لما يمليه عليه الضمير ومفهومه القانوني للموضوع في حال اضطر مسلكياً لتلبية طلب رؤسائه او طلب وزير العدل بتقديم مطالعة خطية مخالفة لرأيه الشخصي. فقد نصت المادة ٣٣ من قانون اصول المحاكمات الجزائية الفرنسي بان على النائب العام ان يتقدم بمطالعات خطية متوافقة مع التعليمات المعطاة له من رؤسائه ولكنه يقدّم بحرية الملاحظات الشفهية التي يراها مناسبة لمصلحة العدالة.

اما المادة ٤٥ من قانون القضاء العدلي (المرسوم الاشتراعي رقم ١٥٠ لسنة ١٩٨٣) فقد نصت على انه يخضع قضاة النيابة العامة لادارة ومراقبة رؤسائهم كما يخضعون لسلطة وزير العدل وتبقى لهم في جلسات المحاكمة حرية الكلام، هذا المبدأ يعرّف عنه اجمالاً بالقول المأثور: اذا كان القلم مقيداً فالكلمة حرة.

هذه الضمانة تحدّ من مفعول سلطة وزير العدل او الرئيس المباشر للمدعي العام فيها اذا اذعن هذا الاخير للاوامر الصادرة اليه فقدم مطالعة

(١) M. L. Rassat. Le Ministère Public. pages 87 et s.

خطية موافقة لهذه الاوامر، اذ انه باتخاذه موقفاً مناهضاً للمطالعة الخطية يمارس حقاً منحه اياه القانون ولا يمكن لومه عليه لانه يتصرف به بالاستناد للقانون، اما اذا وجه اليه مثل هذا اللوم او اتخذ بحقه تدبير مسلكي فان ذلك يتعارض مع الحق الممنوح له قانوناً والذي مارسه اصولاً فيكون اللوم او التدبير المسلكي في غير محلّه القانوني.

ولكن اذا كان مفعول هذه الضمانة ايجابياً لجهة استقلال النائب العام تجاه وزير العدل كممثل للسلطة التنفيذية، فانها ذات مفعول سلبي ضمن جهاز النيابة العامة اذ ان استعمال حق حرية الكلام امام المحكمة خلافاً للمطالعة الخطية يبرز الخلاف بين النائب العام ونائبه الذي يمثله اثناء المحاكمة مما يضعف موقف الادعاء العام كما يثير الخلافات الداخلية ضمن نفس الجهاز.

ولذلك نرى ان مجال اعمال هذا المبدأ الذي كرسه القانون يكون بالاحرى في حال تبيّن للنيابة العامة من مجرى المحاكمة ان ادعاءها غير مبني على اساس قانوني صحيح او ان الوقائع التي استندت اليها في ادعائها جوبهت بوقائع اخرى نافية او مناهضة لها مما يثير الشك في صحتها، عندها لا تتقيد النيابة العامة بمطالعتها الخطية او بادعائها فتنصرف في ضوء المستجدات طالبة البراءة او التجنيح او التخفيف. ويكون الامر كذلك في طلبها التشدد في انزال العقوبة او اعتبار الجنحة جناية وطلب رفع يد المحكمة عن القضية لاحالتها على المرجع الصالح.

اما ان تكون النيابة العامة قد طلبت شيئاً في ادعائها ومن ثم اقدم النائب العام او نائبه اثناء المحاكمة على مناقضة مطلبها الاساسي لان رأيه مخالف لما ورد في هذا المطلب، فان ذلك ان شكّل وسيلة تحرر من امر

صدر إليه الا انـه يشكل مـوطن ضعف وتناقض بـين اعضاء النيـابة العامة انفسهم مما يضعف موقفهم امام قضاة الحكم. وكي لا يشعر ممثل النيابة العامة امام المحاكم بالحرج فيها اذا كانت المطالعة الخطية مخالفة لرأيه يمكنه ان يدلي بان مطالعته الشفهية تتم وفقاً للتعليمات التي تلقاها من النائب العام[1]. وهكذا يكون قد توافق مع المطالعة الخطية التي تعكس رأي النيابة العامة ككل دون ان يكون قد تصرف خلافاً لرأيه الشخصي.

ولكن في الواقع ان مخالفة ممثل النيابة العامة اثناء المحاكمة للمطالعة الخطية تكون اجمالاً في اتجاه خدمة العدالة ورفع الضيم عن البـريء واظهار الظروف الشخصية المخففة او المشددة التي يرغب في ان تأخذها المحكمة بعين الاعتبار عند تحديدها للعقوبة نوعاً ومدة.

(١) - Vouin et Léauté. Droit pénal et procédure Pénale. Paris 1965. P. 191.

Sur l'ensemble de la question voir: M. L. Rassat. ouvrage cité p. 119 à 135.

النبذة الثالثة: دور النيابة العامة في نظام العدالة الجنائية الحديث

حصل تركيز في ربع القرن الماضي من قبل العلماء الجنائيين على نظام العدالة الجنائية ككل باعتباره مؤسسة من المؤسسات التي اوجدها المجتمع للتصدي للجريمة ولمعالجة المشكلة الاجرامية وقاية وعلاجاً[1]. وقد حمّل هؤلاء العلماء هذا النظام بعضاً من مسؤولية تفاقم المشكلة الاجرامية باعتبار ان البطء في التحرك واتخاذ التدابير المناسبة وعدم جدوى بعضٍ من هذه التدابير اضعف عمله وفاعليته فأصبح وكأنه يساهم في فقدان الثقة به وفي الاستخفاف بتدابيره من قبل الخارجين على القانون. لذلك كانت ردة فعل مخططي السياسة الجنائية تسليط ضوء التقييم على عمل هذا الجهاز ووظائفه وهيكليته بحثاً عن افضل الصيغ التي ترفع من شأنه وتعطيه فاعلية أكثر للقيام بمسؤولياته المتجددة تجاه تطور المشكلة الاجرامية.

فالاجرام تطور نوعاً وكمّاً بينما بقي عمل الاجهزة القضائية على حاله وفي احسن الاحوال لم يتطور بما فيه الكفاية للتصدي للاجرام، بل في احيان كثيرة زاد في عملية التصدي سوءاً، لا سيما في ما خصّ ازدحام

---

(١) يراجع للتفصيل مؤلفنا: دروس في العلم الجنائي. الجزء الثاني: السياسة الجنائية والتصدي للجريمة. مؤسسة نوفل. بيروت سنة ١٩٨٧.

السجون بالمحكوم عليهم بعقوبات قصيرة الامد، مما جعل نسبتهم في معظم دول العالم تجاوز السبعين بالمئة، مع العلم ان العقوبة القصيرة الامد لا تصلح لاعادة تأهيل المحكوم عليه اجتماعياً ولا حتى كتدبير رادع بل تساهم في تقوية اواصر الخارجين على القانون بان تؤلف منهم مجتمعاً منعزلاً لا يلبث ان يطور مفاهيمه السلبية الناقمة على النظام الاجتماعي، وفي هذا من الخطورة ما يوجد هوة صعبة الرأب بين مجتمعين كل منهما يرفض الآخر بل يناصبه العداء[1].

ما يهمنا في هذا المجال الآن هو الالتفات الى ما طرأ على نظام النيابة العامة من تطور بتأثير عملية التطوير التي بدأت في أكثر من دولة تحسست بابعاد المشكلة فعملت على حلها من خلال اعادة النظر في انظمة العدالة الجنائية لديها بغية اعطائها دفعاً جديداً ومفهوماً جديداً لوظيفتها في المجتمع.

وبالفعل فقد اعتبر التقرير الذي وضعه سنة ١٩٨٥ معهد هلسنكي لأوروبا المتخصص في الوقاية من الجريمة والتصدي لها[2]أن المشكلة الاجرامية بتطور مستمر وتتطلب اعادة نظر مستمرة في النظام الجنائي المولج بمعالجتها وكذلك في هيكلية وعمل المؤسسات الجزائية والاجتماعية المولجة بالتصدي لها حتى تبقى قادرة دوماً على مواجهتها بالاساليب الكفيلة بالحدّ منها والقضاء عليها. وهذا ما يستتبع حتماً تحديداً جديداً ومتطوراً لمواقع انظمة العدالة الجنائية ولكيفية ادائها لمهامها.

---

(١) يراجع للتفصيل مؤلفنا: دروس في العلم الجنائي: السياسة الجنائية والتصدي للجريمة مؤسسة نوفل. بيروت سنة ١٩٨٧.

(٢) Helsinki Institute for Crime prevention and control. Criminal Justice Systems in Europe. Helsinki 1985.

وكان من جملة التوجهات الحديثة ان لا مصلحة اجتماعية وفردية بان تحال كافة المخالفات الواقعة على القوانين الجزائية على المحاكم الجزائية، أكانت مجرد مخالفات ام جنح بسيطة، بل بالامكان التعامل مع فاعليها خارج اطار المحاكم وفي المرحلة الشرطية او امام النيابة العام او بتحويلهم عن المسار الجزائي الى المسار الاداري فتتعامل الادارات العامة معهم على اساس فرض غرامات نقدية عليهم او الزامهم باجراء مصالحات مع المتضررين حتى اذا امتثلوا لذلك انهيت القضية عند هذا الحدّ والا احيلوا على النيابة العامة او امام المحاكم لاجراء الملاحقة الجزائية اللازمة.

وهكذا اصبح لاجهزة الشرطة القضائية والادارية وللادارات العامة دور اكبر في التصدي لهذا النوع من المخالفات او الجنح المرتكبة في اكثر من بلد اوروبي وامريكي. كما اتخذت النيابة العامة موقعاً استراتيجياً بالغ الاهمية ضمن نظام العدالة الجنائية فلم تعد تلك الاداة الحكومية التي تحرك الدعوى العامة كلما توفرت العناصر القانونية للجرم والادلة على فاعله او المشتبه به بل اصبحت تلك المؤسسة القضائية التي تقوم بدور اهم بكثير من الدور المذكور آنفاً اذ تتولى دوراً اشبه بالمصفاة بحيث لا تمرّ من خلالها نحو المحاكم الجزائية الا القضايا التي تتطلب تدخل القضاء الجزائي حفاظاً على مصلحة عليا وعلى نظام عام اختلّ بسبب خطورة الفعل المرتكب. اما في سائر القضايا التي تَرِدُ عليها، والتي تقدر بنحو ثلثي ما يدخل عليها، فقد منحت صلاحيات مختلفة بشأن التصرف بها اهمها ما عرف بالتحويل[1] عن المحاكم الى مؤسسات اجتماعية تنفيذاً لسياسة عدم التدخل الجزائي[2] او بالتدخل المباشر لفرض تدابير معينة

---

(١) و (٢) عدم التدخل الجزائي non - intervention . تحويل déviation.

على مرتكب الجرم لقاء وقف الملاحقة بحقه ومن ثم اسقاطها عنه في حال التزامه بهذه التدابير، او بحفظ القضية بعد التنبيه على الفاعل او لومه او تأنيبه او فرض الغرامة عليه او الزامه بالتعويض على الضحية او بحفظ القضية لان المصلحة الفردية او العامة لا توجب الملاحقة الجزائية، وهذا ما عرف باستنسابية الملاحقة.

وسنلقي نظرة على هذا التطور الحاصل في دور النيابة العامة في نظام العدالة الجنائية الحديث والنابع من مصلحة المجتمع والمحافظة على سلامته وحقه بان تتخذ كافة التدابير الوقائية والعلاجية ذات الفاعلية دون ان تكون صادرة حتماً عن المحاكم بعد طول محاكمات. ويجب الملاحظة هنا ان هذه التدابير تتخذ اجمالاً في قضايا جزائية لا تجاوز فيها العقوبة المانعة للحرية في حال الملاحقة امام المحاكم الثلاثة او الستة اشهر وفي بعض الاحيان السنة، بينما هي مطلقة كما هو الحال في اليابان على ما سنرى ذلك لاحقاً. والدول الاوروبية تُعتبر رائدة في هذا المضمار بينما الولايات المتحدة اتخذت منذ القدم منحىً شبيهاً ولكن متميزاً باعتبار أن لا نيابة عامة مبدئياً لدى المحاكم بل محامو ادعاء، ما عدا بعض الحالات التي تستوجب وجود النيابة العامة لا سيما في الجرائم الواقعة على القوانين الفدرالية، وكذلك باعتبار ان ما يتم قبل المحاكمة يعرف بمرحلة «المساومة»[1] على تحديد الجرائم التي يقبل المتهم بان يلاحق بها معترفاً بها لقاء اسقاط الادعاء العام لملاحقته بجرائم أخرى.

---

(١) Bargaining Plea هذا الاجراء منتقد اليوم في الولايات المتحدة ولكنه ما زال ساري المفعول. يراجع بهذا الشأن تقرير اللجنة الخاصة المكلفة من قبل رئيس الولايات المتحدة لتقييم النظام الجزائي الامريكي.

The President's Commission on Criminal Justice Administration in the United States.

ومن ثم فان مؤسسات متنوعة تتولى في الولايات المتحدة امر معالجة اوضاع خطرة اجتماعية كالمؤسسات المتخصصة في معالجة المدمنين على المخدرات والكحول ومؤسسات التوجيه والتأهيل المهني فتتدخل قبل او بعد المحاكمة لتأخذ على عاتقها مصير مرتكبي مثل هذه الافعال دون ان تلصق بهم صفة المجرمين او المحكوم عليهم بموجب احكام جزائية.

ويقتضي الاشارة الى انه يمكن اعتبار المجتمع في الولايات المتحدة ممثلاً بهيئة المحلفين الكبرى Grand Jury التي تتولى امر التحقيق في الجرائم الهامة ومن ثم الاتهام بها حتى اذا حصل مثل هذا الاتهام احيلت القضية على المحكمة وعندها تُجرى المحاكمة بحضور هيئة محلفين جديدة. فهيئة المحلفين الكبرى المولجة بالتحقيق والاتهام تمثل الرأي العام اذ ان اعضاءها منتخبون من الشعب دون تمييز بين طبقاتهم ومهنهم. ويعتبر الامريكيون ان وجود مثل هذه الهيئة للتحقيق ومثلها للمحاكمة ضمانة لحرية المواطن ولسلامة المحاكمة وعدالتها وان كان بعض المؤلفين ينتقد وجودها لانها تشكل عبئاً على سير التحقيق والمحاكمة(١) الا انها في الواقع تعتبر صورة عن اهتمام الشعب بالدعوى الجزائية بالنظر لوقعها عليه وعلى امنه وسلامته كما تعبر عن حرصه بان لا يدان بريء الا بعد ان تكون هيئة تمثله اجرت التحقيق معه واقتنعت بانه ارتكب الجرم المسند اليه. ولا شك في ان للرأي العام تأثير في ذهنية المحلفين لانهم جزء منه.

حق النيابة العامة بالتحويل عن المحاكم الجزائية

أقدمت بعض الدول التي تتولى فيها النيابة العامة تلقي الشكاوى

---

(١) Moreland. Modern Criminal Procedure. The Bobles - Merril Co. Indianapolis. 1959. page 193 et s.

وتحريك الدعوى العامة على منح هذه النيابة حق تحويل بعض القضايا الجزائية، لا سيما ما خص منها الأحداث المنحرفين، عن المحاكم إلى مؤسسات اجتماعية للقيام بمعالجة الوضع الفردي بما يتلاءم مع مصلحة الفرد والمجتمع. وقد عرفت هذه السياسة بسياسة عدم التدخل الجزائي[١].

فهنالك مثلاً حالات السكر الظاهر وتعاطي المخدرات وما ينتج عن ذلك من مخالفات أو احياناً من جرائم جنحية. يحوّل الاشخاص المتلبسون بهذه الحالات على مؤسسات صحية للعلاج وإن كان قانون الجزاء يعاقب عليها إلّا أنه يفضل العلاج الطبي على السجن أو الغرامة وكلاهما لا يساهم في المعالجة الصحية او النفسانية التي تتطلبها مثل هذه الحالات الفردية.

وقد منح حق التحويل هذا وفي بعض الدول للشرطة أو للجان تكون الشرطة ممثلة فيها كما هو الحال في الدول الاسكندنافية وفي اوستراليا[٢] بينما تركت دول أخرى هذا الأمر للنائب العام. وفي بعض الدول اعتمدت صيغ أخرى، كما هو الحال في انكلترا وبموجب قانون العدالة الجنائية الصادر سنة ١٩٧٢[٣]، فأعطيت المحاكم صلاحية فرض تدابير غير جزائية كالوضع قيد المراقبة او الالزام بالقيام بأعمال ذات فائدة اجتماعية او الالتحاق بدورات تأهيلية وما شابه[٤].

---

(١) يراجع تقرير معهد هلسنكي السابق الذكر.

(٢) اشرنا الى ذلك تفصيلاً في دراستنا المقدمة في معهد العلوم الجنائية في كامبرا وأوستراليا:

Mustafa El Augi. Protecting the rights of juveniles in Continental and Anglo - saxon systems of criminal justice. Australian Institute of Criminology - Cambera - Australia. 1981.

(٣) Criminal justice Act (1972).

(٤) Conseil de l'Europe. Mesures pénales de substitution aux peines privatives de liberté. Strasbourg 1976.

أما في فرنسا فقد تم التطور على مرحلتين. في مرحلة أولى وفي أواسط الخمسينات تم الاتفاق على أن تقوم النيابة العامة، وهي صاحبة الصلاحية، في انفاذ العقوبات الجزائية وفقاً لأحكام قانون أصول المحاكمات الجزائية قديماً وحديثاً، المادة ٣٢، على أن توقف تنفيذ العقوبات الجزائية في بعض الحالات التي يقبل بموجبها المحكوم عليهم اخضاع أنفسهم لمدة معينة للمراقبة الاجتماعية حتى إذا قاموا بذلك امتنعت النيابة العامة بصورة نهائية عن انفاذ العقوبات بحقهم. كما أمكن لهذه النيابة كشرط لوقف تنفيذ العقوبات أن تفرض بعض الموجبات على المحكوم عليهم ومنها دفع التعويض للمتضرر من فعلهم الجرمي(١).

ومن ثم بموجب تطبيقٍ موسّعٍ للمادة ٤٠ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الفرنسي عمدت النيابة العامة إلى التوقف عن الملاحقة في بعض الجرائم البسيطة في حال قَبِلَ الشخص المسند إليه الفعل الجرمي أن يلتزم ببعض الموجبات كدفع غرامة مالية إلى مؤسسة خيرية يعينها النائب العام أو أن يعوّض على المتضرر أو يُخضِعَ نفسه للمراقبة لمدة معينة. والممارسة القضائية التي قامت بها النيابة العامة هي التي حددت مع الوقت الشروط والأصول التي يجب أن تتبع في تطبيق هذه السياسة، وغايتها التحويل عن المحاكم الجزائية. كما أن التشريع الفرنسي الصادر في ٣١ كانون الأول سنة ١٩٧٠ والخاص بمكافحة الادمان على المخدرات أجاز للنائب العام أن يطلب ممن أقدم على التعاطي غير الشرعي

---

(١) - P. Cannat .Les expériences tentées en matière d'exécution des courtes peines. RSC. 1954.146.

- M. Reboul. Grandeur et Misères de l'expérience toulousaine de la probation. RSC. 1954. 497.
- M. Caleb. l'expérience lilloise de la peine différée. RSC. 1956. 453.
- P. Grimal. une expérience du parquet de Mulhouse. RSC. 1958. 479.

للمخدرات على اخضاع نفسه للعلاج المؤدي إلى تحريره من عادة الادمان أو للمراقبة الصحية. فإذا امتثل وتابع العلاج امتنع النائب العام عن تحريك الدعوى العامة. ويجري الأمر على هذا المنوال أيضاً فيما إذا ثبت للنائب العام أن متعاطي المخدرات أخضع نفسه تلقائياً للمعالجة منذ اقدامه على الفعل المسند إليه(١).

هذه السياسة متبعة أيضاً في بلجيكا وهولندا والمانيا الغربية وايطاليا، على ما سنبينه بصورة لاحقة، وتعتبر كصيغة مستحدثة لاستعمال النيابة العامة لسلطتها الاستنسابية في الملاحقة الجزائية.

وتجدر الملاحظة هنا أن المادة ١١٨ من قانون العقوبات الليبي لحظت أنه يحق للمحكمة الناظرة في جرائم الأحداث دون الثامنة عشرة من عمرهم وفي حال ارتكب الحدث جرماً لا يعاقب عليه بأكثر من سنتي حبس أو بغرامة لا تجاوز الخمسين جنيهاً أو بالعقوبتين معاً أن تسقط الملاحقة بحقه بمنحه عفواً قضائياً في حال توفرت شروط المادة ١١٣ أي إذا رأت المحكمة في أخلاق الحدث أو ماضيه أو سنه أو الظروف التي ارتكبت فيها الجريمة ما يبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى ارتكاب جرائم أخرى. هذا العفو القضائي يمثل في الواقع صورة عن اسقاط الملاحقة الجزائية من قبل المحكمة بالاستناد لنفس الأسباب التي تبرر الامتناع عن الملاحقة من قبل النيابة العامة. ولكن للعفو القضائي أثر نهائي إذ تسقط الملاحقة بصورة نهائية بينما امتناع النيابة العامة عن الملاحقة لا يحول دون العودة إليها إذا تبين لها بأن ما فرضته على الملاحق بقي دون تنفيذ. أما إذا كان الملاحق نفّذ الشروط التي اقترن بها قرار وقف الملاحقة فإن اسقاطها يكون أيضاً نهائياً.

Stefani et Levasseur. Procédure Pénale. Précis Dalloz. 1980. p. 429. (١)

التخصص لدى النيابة العامة

ومن ثم بالنظر الى التطور الحاصل في الحياة العامة ولمواجهة الحالات الاجتماعية والاقتصادية التي يُطلب من نظام العدالة الجنائية التدخل بصددها حمايةً لحقوق المواطن وللمصلحة العامة اتجهت النيابات العامة نحو التخصص في معالجة أمور معينة تتطلب اختصاصاً أو عناية خاصة كما هو الحال في الجرائم الاقتصادية أو في ما يتعرض له الأحداث من خطر الانحراف.

فالنيابات العامة الاقتصادية أصبحت منتشرة في دول كثيرة وعلى حد سواء في الدول ذات الاقتصاد الحرّ أو الموجه، وقد حذا لبنان حذو هذه الدول فأنشأ قانون القضاء العدلي الصادر سنة ١٩٨٣ (المرسوم الاشتراعي رقم ١٥٠) نيابة عامة مالية ملحقة بالنائب العام التمييزي وخاضعة لسلطته (المادة ٣١) على أن تحدد مهامها بمرسوم لاحق لم يتخذ بعد.

كما أنشأت بعض الدول العربية نيابات عامة خاصة بالأحداث المنحرفين[١] كما هو الحال في سوريا وتونس، تتولى قضايا الأحداث المنحرفين أو المهددين بخطر الانحراف. أما في لبنان فقد أوكلت المادة ٢٦ من قانون الأحداث المنحرفين الصادر سنة ١٩٨٣ للنيابة العامة اجراء التحقيقات الاجتماعية، طبعاً بواسطة المساعدات الاجتماعيات، حول أوضاع الحدث المهدد بخطر الانحراف تمهيداً لاحالته على محكمة الأحداث لاتخاذ التدبير المناسب لحمايته. كما يمكن للنيابة العامة أن تحيل

---

(١) يراجع مؤلفنا: الحدث المنحرف أو المهدد بخطر الانحراف في التشريعات العربية. مؤسسة نوفل. بيروت. ١٩٨٦ صفحة ١٩٦ وما يليها.

مثل هذا الحدث على محكمة الأحداث من تلقاء نفسها إذا تلقت معلومات تفيد بأنه مهدد بخطر الانحراف أو وجد في بيئة تهدد بالخطر صحته أو سلامته أو أخلاقه أو ظروف تربيته.

النبذة الرابعة: الموقع الاستراتيجي للنيابة العامة ضمن نظام العدالة الجنائية الحديث

اتخذت النيابة العامة ضمن نظام العدالة الجنائية الحديث موقعاً استراتجياً مهماً فاصبحت تقوم بأدوار مختلفة لم تكن لتعرفها من قبل اذ كانت مهمتها بصورة عامة تولي امر الملاحقة الجزائية فأصبحت اليوم تمارس صلاحيات قضائية ضمن خط أول من خطوط الدفاع الاجتماعي حاملة بعض الأعباء التي ارهقت الى الآن كاهل المحاكم الجزائية فأغرقتها في خضم من الدعاوى الجزائية المتدفقة عليها بقدر تدفق الناس على المدن وازدياد نشاطهم وعلاقاتهم واشتداد تناحرهم واتساع هوة سوء الفهم بينهم وتراخي الضوابط الأخلاقية والسلوكية التي تشكل اطار الحياة الاجتماعية السليمة.

فالنيابة العامة في موقعها الاستراتجي تقف من ناحية أولى حائلاً دون تدفق الشكاوى والملاحقات الجزائية على المحاكم فتجري فرزاً لها مستبعدة عن طريقها تلك الشكاوى التي لا أساس واقعي أو قانوني لها، ممتنعة عن القيام بالملاحقات التي لا تمليها المصلحة العامة والمحافظة على النظام العام ومحوّلة نحو مراجع ومؤسسات أخرى من هم بحاجة للعناية أو المراقبة أو العلاج بدلاً من العقوبة الجزائية. وتأتي القوانين أو البروتوكولات الداخلية ضمن المؤسسة لتحصّن هذا الموقع الاستراتيجي

معطية لها الأساس القانوني أو القضائي اللازم لها حتى تتمكن من ممارسة مهامها الحديثة بحرية وثقة واختصاص.

وتبدو لنا أهمية هذا الموقع من خلال السلطة التي تمارسها النيابة العامة ضمن نظام العدالة الجنائية، قديمها وحديثها، والتي سنبحثها في ما يلي مضاف اليها الدور الوقائي الذي تمارسه[1].

سلطة النيابة العامة ضمن نظام العدالة الجنائية

يتطلب منا البحث في سلطة النيابة العامة التوقف عند دورها في ادارة الدعوى العامة وتتبعها وسلطتها على الضابطة العدلية وصلاحياتها تجاه قضاء التحقيق والحكم مما يضعها أحياناً في موقع السلطة الآمرة أو المراقبة أو المتتبعة لمجرى العدالة الجنائية في كل مراحلها.

النيابة العامة والضابطة العدلية

موقع النائب العام التمييزي في قمة هرم الضابطة العدلية اذ هو رئيس هذه الضابطة في كل ما يتعلق بوظائفها القضائية فيشرف على عملها ويعطي التوجيهات والاوامر لافرادها. (المادة العاشرة من قانون اصول المحاكمات الجزائية).

ومعلوم أن الضابطة العدلية تتألف من المدعين العامين الاستئنافيين ومعاونيهم وقضاة التحقيق والقضاة المنفردين يساعدهم في ذلك المحافظون

---

(١) M. Rolland. Le Ministere public agent non seulement de répression mais de prévention. JCP 1957. 1. 1342.

- Le Ministere public en Droit français: JCP 1956. 1271 et 1281.

والقائمقامون ومدير الشرطة ومدير الامن العام ورئيس الشرطة العدلية (الشرطة القضائية) ومفوضو الشرطة والامن العام ومعاونوهم ومفتشو التحري والامن العام ومختارو القرى ورؤساء المراكب البحرية والجوية. (المادة ١١ و١٢ أصول جزائية).

يقوم موظفو الضابطة العدلية باستقصاء الجرائم وجمع أدلتها والقبض على فاعليها واحالتهم على المحاكم الموكول اليها أمر معاقبتهم. ويخضعون لمراقبة النائب العام التمييزي فيما يقومون به من الأعمال المتعلقة بالوظائف المذكورة (المادة ١٤ أصول جزائية) فيمارس النائب العام عليهم في الواقع سلطة آمرة في معرض قيامهم بهذه الأعمال تتجلى في اعطاء التعليمات والحث على القيام بمهامهم وتوجيه التنبيه اليهم في حال توانوا عن القيام بواجباتهم واقتراح التدابير التأديبية بحقهم وفق ما يقتضيه الحال وذلك لدى المرجع العائد له النظر في هذا الأمر. (المادة ١٧ أصول جزائية). وبالرغم من كون قضاء التحقيق قضاءً مستقلاً الّا انه موضوع تحت مراقبة النائب العام وقد حرصت المادة الرابعة عشرة اصول جزائية على التأكيد على هذه الرقابة تخصيصاً بأن نصت على انه «يخضع لمراقبة النائب العام التمييزي جميع موظفي الضابطة العدلية بما فيهم قضاة التحقيق».

ولكن هذه الرقابة هي ادارية وليست قضائية وتتناول فقط تأمين سير الدعوى الجزائية بالسرعة اللازمة إذ يبقى قاضي التحقيق حرّاً في تقرير ما يراه مناسباً في شأن التحقيق وتشعباته وكل ما يتطلبه اظهار الحقيقة من اجراءات قانونية ولا يتقيد بمطالب النيابة العامة إلا لجهة الالتزام بنطاق الجرم الذي ادعت بشأنه. وبالتالي لقاضي التحقيق الحق بأن يعطي الجرم الوصف القانوني الذي يعتبره ملائماً له دون التقيد

بالوصف الذي اعطي له من قبل النيابة العامة، وما لهذه الأخيرة سوى استئناف قراره المخالف لمطالعتها أمام الهيئة الاتهامية فيما اذا لم ترضخ لقرار قاضي التحقيق وتلتزم به.

ومن ثم في حال وقوع جناية مشهودة يحيط النائب العام الاستئنافي قاضي التحقيق بالأمر ويطلب منه الانتقال إلى محل الجريمة لمباشرة التحقيق (المادة ١/٢٧ اصول جزائية) وينتقل هو شخصياً لمباشرة تنظيم محضر بالواقع وتدوين افادات الشهود وذلك دون انتظار حضور قاضي التحقيق والّا رافقه الى مكان الجريمة او طلب من احد من معاونيه مرافقته ليقوم محلياً بمهام الادعاء العام تسهيلاً لسير التحقيق (المادة ١٠٠ تنظيم قضائي سنة ١٩٦١).

يمارس النائب العام صلاحيات واسعة عند مباشرته وظيفته كضابط عدلي في الجريمة المشهودة فيشكل في الواقع قوة التدخل القضائي الأولى كحامية لخط الدفاع الاجتماعي الاول وذلك بغية السيطرة على موقع الجريمة بضبطها والقبض على الفاعل والمساهمين فيها والمحافظة على آثار الجرم ومصادرة الادوات التي استعملت في تنفيذه وجمع الادلة وحفظها والاستماع إلى من شاهد ارتكابه والقيام بكل ما من شأنه ان يسمح للدعوى العامة بالانطلاق نحو المجرم واعوانه.

ولذلك جاءت المادة ٢٧ اصول جزائية والمادة ١٠٠ تنظيم قضائي تنصّان على انتقال النائب العام فوراً الى مكان وقوع الجريمة المشهودة ومباشرة عملية الاستدلال والاستقصاء حتى اذا حضر قاضي التحقيق بناء لطلبه سلمه ما توفر لديه من معطيات وكان بالقرب منه ليقوم بمهام الادعاء العام تسهيلاً لسير التحقيق.

وأثناء قيام النائب العام بمهمته المشار اليها اعلاه يمارس سلطة مباشرة على المواطنين فيمنع اي شخص وجد في البيت او المكان الذي وقعت فيه الجريمة من الخروج منه او الابتعاد عنه (المادة ٢٩ أ. ج) فإذا خالف أوامره أودعه محل التوقيف وقدّمه لقاضي التحقيق عند حضوره ليحاكمه والحكم عليه، بعد سماع دفاعه ومطالعة النائب العام، بالعقوبة التكديرية من يوم الى عشرة ايام حبس وبالغرامة.

ومن ثم للنائب العام استجواب المشتبه به عن الاسلحة والادوات المصادرة واذا رأى ضرورة انتقل الى منزله للتفتيش عن الأشياء التي يراها مؤدية لاظهار الحقيقة (المادة ٣٠ و٣١ أ.ج) فيضبطها بحال العثور عليها واعتقاده أنها تؤيد التهمة او البراءة. فالنائب العام بصفته قيّماً على حقوق الفرد والمجتمع يعمل لاظهار الحقيقةوبالتالي فان مهمته لا تقتصر فقط، كما يخيل غالباً للبعض، على البحث عن ادلة الادانة بل يبحث ايضاً عن ادلة البراءة حتى لا يدان بريء ويفلت مذنب من العقاب.

كما للنائب العام في الجناية المشهودة أن يأمر بالقبض على المشتبه به اذا توفرت لديه قرائن قوية على انه فاعل للجرم او اذا لم يكن الشخص حاضراً ان يصدر أمراً بجلبه حتى اذا حضر استجوبه (المادة ٣٥).

وكذلك ينتقل النائب العام بناء على طلب صاحب البيت الى المنزل الذي حدثت فيه جناية او جنحة ويُجري التحقيق فيه وفقاً للاصول المتبعة في الجريمة المشهودة (المادة ٤١ أ.ج).

وللنائب العام في الحالات المبينة آنفاً ان يعهد الى احد معاونيه من الضابطة العدلية القيام بالمهام المنوطة به اصلاً ما عدا استجواب المدعى عليه (المادة ٤٧ أ.ج) كما يحق للضابطة العدلية بكافة افرادها القيام

بأعمال النائب العام في حالة الجرم المشهود او بناء لطلب صاحب البيت (المادة ٤٤) ويكون ذلك إما مباشرة وإما بناء لطلب النائب العام لا سيما متى تعذر أو تأخر حضوره الى مكان الجرم.

كما يحق لقاضي التحقيق وللقاضي المنفرد القيام بأعمال النائب العام عند حدوث جرم مشهود ولقاضي التحقيق ان يطلب حضور النائب العام ليكون على مقربة من التحقيق فيتخذ المبادرات الداخلة ضمن صلاحياته ويدعي بوجه من يظهره التحقيق فاعلاً أو مساهماً في الجريمة.

يتبين مما تقدم الدور الهام الذي يقوم به النائب العام عند وقوع جريمة مشهودة، وهو كما قلنا يشكل في الواقع قوة التدخل القضائي الأولى لحماية المجتمع وافراده بضبط الجريمة وكل ما يتفرع عنها ومن ساهم فيها وما يفيد التحقيق والاستدلال على الجاني.

النيابة العامة وقضاء التحقيق

بعد ان تصبح الدعوى العامة بين يدي قاضي التحقيق يقوم النائب العام بدور العين الساهرة والبصيرة المرافقة لمجريات التحقيق والمقدّرة دوماً لمصلحة المجتمع والافراد[1]. فقد نصت المادة ٥٦ اصول جزائية على انه ليس لقاضي التحقيق في غير الجرم المشهود ان يباشر تحقيقاً او تعقباً قبل ان يستطلع رأي النائب العام في الأمر وللنائب العام ان يطلب في جميع ادوار التحقيق الاطلاع على المعاملات وتقديم الطلبات التي يراها مفيدة لاظهار الحقيقة. كما له ان يبدي مطالعته ورأيه بشأن طلبات اخلاء

(١) Michaud. Le Juge d'instruction et le Procureur de la république. RSC 1977. 903.

السبيل (المادة ١٠٤) وله استئناف جميع القرارات الصادرة عن قاضي التحقيق (المادة ١٣٩ اصول جزائية) مما يعزز موقعه كمراقب لحسن سير اعمال التحقيق ولتوافقها مع احكام القانون. الا ان القانـون اللبناني خلافاً للقانون الفرنسي (المادة ١١٩ اصول جزائية) لم يلحظ امكانيـة النائب العام حضور جلسات التحقيق وبالتالي يثور التساؤل عما اذا كان استجواب المدعى عليه من قبل قاضي التحقيق بحضور النائب العام يعتبر باطلاً بالنظر لجو الرهبة الذي يمكن أن يسيطر على الجلسة .

بصورة مبدئية لا نعتقد ذلك إذ ان المادة ٧١ اصول جزائية اجازت للمدعي الشخصي حضور كافة اعمال التحقيق مع ما يمكن لحضوره من تأثير نفساني على المدعى عليه لا سيما متى كانت علامات الثأر بادية عليه، ومن ثم لا بطلان دون نص. الا انه في غياب النص الذي يجيز للنائب العام حضور جلسات التحقيق من حق المدعى عليه والشاهد وكل من يُستجوب أو تُستمع شهادته امام قاضي التحقيق ان يطلب عدم السماح للنائب العام بحضور الاستجواب وأن يمتنع عن الاجابة طالما أن النائب العام حاضر الاستجواب، وعلى قاضي التحقيق الاستجابـة للطلب احترامـاً للنصوص القانونية التي حددت الاشخاص الذين يمكنهم حضور اعمال التحقيق (المادة ٧١ أ. ج). هذا التحديد يتعلق بالانتظام العام وبحقوق الدفاع لما يمكن أن يكون لهذا الحضور من تأثير نفساني على المستجوب يفسد جو التحقيق، مع العلم ان حضور النائب العام يكون غالباً للطلب من المحقق طرح بعض الأسئلة ويصبح كأنه مشارك في التحقيق الذي لا يمكن أن يجرى الا من قبل شخص واحد، هو قاضي التحقيق، وليس من قبل عدة أشخاص. أما طرح الاسئلة من قبل المدعي الشخصي، فيبقى رهناً باجازته من قبل المحقق بينما وروده من النائب العام يرتدي

طابعاً آخر لأنه يرد من سلطة الادعاء والملاحقة الجزائية. وهذا الوضع يختلف عن تواجد النائب العام مع قاضي التحقيق في الجريمة المشهودة اذ انه في هذه الحالة لم يتميز بعد الشخص الذي ارتكب الجرم فيحضر النائب العام التحقيق حتى يتمكن من الادعاء وتحريك الدعوى العامة، اما بعد حصول الادعاء يصبح النائب العام فريقاً مخاصماً في الدعوى يتميز عن المدعي الشخصي بالصلاحيات التي يتمتع بها وبسلطة الادعاء مجدداً بجرائم جديدة تظهر اثناء التحقيق وبسلطة ابداء المطالعات والطلبات المتتالية الى قاضي التحقيق بصفته مشرفاً على سير التحقيق من موقعه الاستراتيجي في الدعوى العامة. وقد طرح السؤال في فرنسا ما اذا كان يسمح للنائب العام بحضور الاستجواب الاول للمدعى عليه بالنظر لما ينطوي عليه من آثار نفسية، اذ ان المقابلة الاولى من شأنها إما أن تقيم جواً من الثقة المتبادلة او من الحذر مما يؤثر في مجريات التحقيق[1]. وكان الرأي أنه مبدئياً لا يصح حضور النائب العام جلسة التحقيق الاولى بالنظر للوضع النفساني الذي يمكن أن يكون عليه المدعى عليه ولان هذا الحضور ربما حال دون افصاحه عن امور لم يفصح عنها لدى النائب العام او الضابطة العدلية قبل مثوله امام قاضي التحقيق. كما كان الرأي انه يمكن ابطال الاجراء من قبل الهيئة الاتهامية اذا ثبت انه الحق ضرراً بالمدعى عليه. وفي كل حال لا يمكن للنائب العام في فرنسا الذي يجيز له القانون حضور التحقيق ان يطرح الأسئلة الا بعد استئذان قاضي التحقيق (المادة ١٢٠).

---

(١) J. Guigue. Le procureur de la république peut-il assister à l'interrogatoire de première comparutions? D. 1974. chr 203.

ملاحظة: تعتبر جلسة الاستجواب الاولى اجراءً هاماً في القانون الفرنسي.

حق النيابة العامة في استئناف قرارات قاضي التحقيق

منحت المادة ١٤٢ من قانون أصول المحاكمات الجزائية النائب العام (المادة ١٣٩ أ. ج) والنائب العام التمييزي (المادة ٣١ من قانون القضاء العدلي معطوفة على المادة ١٤٢ أ. ج) حق استئناف قرارات قاضي التحقيق في مطلق الأحوال وتكون مهلة الاستئناف للنائب العام اربعاً وعشرين ساعة من تاريخ صدور القرار وللنائب العام التمييزي ثلاثين يوماً من تاريخ صدورها، مما يدعم ايضاً رقابة النيابة العامة على سير التحقيق من قمة الهرم وذلك ضماناً لحقوق المجتمع والفرد على السواء لان النيابة العامة على ما رأينا دعامة لاظهار الحقيقة والحؤول دون ادانة بريء وتفلت مذنب من العقاب.

وحرصاً على سلامة التحقيق خولت المادة ٤١٨ اصول جزائية النائب العام التمييزي الطلب من محكمة التمييز نقل الدعوى من قاضي تحقيق إلى آخر في حال الارتياب المشروع حول نزاهة القاضي الذي يجري التحقيق او حفظاً على الامن العام.

ويقتضي الاشارة الى ان المادة ٥٠ اصول جزائية خوّلت النائب العام إما حفظ الاوراق اذا اتضح له منها ان الفعل لا يؤلف جرماً او لا دليل عليه وإما احالة ملف التحقيقات التي اجراها شخصياً او بواسطة الضابطة العدلية على قاضي التحقيق اذا وجد بأن القضية بحاجة لتحقيقات اخرى او ان الفعل يؤلف جناية، والا فانه يدوّن مطالعته ويحيل الأوراق على القاضي الجزائي لاجراء محاكمة من ادعي عليه بالجرم. فتقدير كفاية التحقيق في الجنحة او حاجته لمزيد من التوسع متروك له يتخذ بصدده ما يراه مناسباً ومتوافقاً مع حسن سير العدالة ومتطلبات ايصال الدعوى العامة الى اهدافها.

النيابة العامة وقضاء الحكم

نظم قانون اصول المحاكمات الجزائية علاقة النيابة العامة بقضاء الحكم فجعل حضورها الزامياً لتكوين هيئة المحكمة في الدعاوى الاستئنافية والجنائية وامام محكمة التمييز، بينما يقوم القاضي المنفرد بدور النيابة العامة في الادعاء، على ما جاء في المادة ١٠٤ من قانون التنظيم القضائي (سنة ١٩٦١) فيجمع بين صفتي الادعاء العام وقضاء الحكم ولا تمثل النيابة العامة لديه، ولكن لها الحق باستئناف قراراته ضمن مهلة شهر من تاريخ صدورها ويترتب على القاضي المنفرد ان يرسل احكامه بنهاية مهلة عشرة ايام من تاريخ صدورها الى النيابة العامة للنظر في امر استئنافها.

يقوم النائب العام شخصياً او ممثلاً بأحد معاونيه بمتابعة مجريات المحاكمة ويتقدم بالطلبات التي يراها مفيدة لاظهار الحقيقة وكذلك يقدم مطالعته، وعلى المحكمة أن تثبت مطالعته في قرارها تحت طائلة البطلان لان الامر يتعلق بالانتظام العام على ما رأينا سابقاً[1]. وقد نصت المادة ٢٨٢ اصول جزائية ان النائب العام يطلب باسم القانون من المحكمة (محكمة الجنايات) ما يرتئيه من المطالب وعلى المحكمة أن تثبت مطالبه في محضر المحاكمة وان تضعها موضع البحث والمذاكرة.

يقوم النائب العام اثناء المحاكمة بالادعاء على الشاهد الذي يدلي بافادة كاذبة كما يدعي على من يحدث اضطراباً في سير المحاكمة.

---

(١) Cass. Crim. 23 janv. 1957. D. 1958. som. 62 et 9 mars 1965 D. 1965. 493 et 11 mai 1978. G. P. 1979. 1. 66 et 9 oct. 1979 B 276 et 25 juin 1979. D. S. 1980. 153. note Jeandidier.

كما للنائب العام لدى محكمة التمييز، اذا ساوره ارتياب مشروع حول نزاهة المحكمة، ان يطلب من محكمة التمييز مباشرة نقل الدعوى الى محكمة اخرى. اما اذا وجد ان سير المحاكمة يهدد الامن فعليه رفع تقريره الى وزير العدل مبيناً الاسباب التي تحمله على طلب نقل الدعوى فيقرر وزير العدل احالة الطلب على محكمة التمييز اذا اقتضت الحال (المادة ٤٢٠ اصول جزائية)، كل ذلك حرصاً على تأمين محاكمة عادلة ونزيهة محافظة على حقوق المجتمع والفرد.

وتصدر الاحكام بحضور النائب العام وله الحق في طلب نقضها ضمن مهلة شهر من قبل النائب العام الاستئنافي وشهرين من قبل النائب العام التمييزي تسري ابتداء من تاريخ صدور الحكم (المادة ١٢٨ تنظيم قضائي).

كما يحق للنائب العام التمييزي إما مباشرة وإما بناء لطلب من وزير العدل طلب نقض جميع الاحكام المخالفة للقانون اذا كانت قابلة للتمييز ولم يتقدم احد من الفرقاء بطلب نقضها في المهلة القانونية. يمكن تقديم طلب النقض لمنفعة القانون ضمن مهلة سنة ابتداء من تاريخ صدور الحكم. اذا كان الحكم المطلوب نقضه مخالفاً للقانون يلغى ويستفيد المدعى عليه من هذا الالغاء دون ان يتضرر منه، وفي كل حال يبقى الحكم قائماً لمصلحة المدعي الشخصي (المادة ١٤٢ تنظيم قضائي).

يتبين من هذا النص ان النيابة العامة القيّمة على احترام القانون وحسن تطبيقه تتمتع بصلاحيات تخولها القيام بمراقبة مجريات المحاكمة وقانونية الاحكام حتى اذا بدا لها اي خلل يمس بحسن سير العدالة وبحقوق المجتمع والفرد بادرت الى مراجعة المرجع القضائي الاعلى درجة لتصحيح هذا الخلل او الغاء ما لا يتفق مع احكام القانون.

النيابة العامة وتنفيذ الاحكام الجزائية

عهد قانون اصول المحاكمات الجزائية في المادة ٤٤٥ منه الى النائب العام لدى المحكمة التي اصدرت الحكم بانفاذ هذا الحكم بينما يقوم القاضي المنفرد بانفاذ الحكم الصادر عنه. فيرسل خلاصة الحكم الى المرجع التنفيذي بغية انفاذه. ويكون بالتالي قيّماً على اتخاذ الاحكام الصادرة عن القضاء سبيلها نحو التنفيذ الفعلي وفقاً لمضمونها.

ويتمتع النائب العام بتقدير مطلق في تقرير ارسال الحكم للتنفيذ إذ لم يقيده المشرع بمهلة. ولكن تبقى الرقابة المسلكية قائمة عليه فيما اذا بدر منه تباطؤ غير مبرر.

ويترتب على النائب العام ان يتأكد قبل ارساله الحكم للتنفيذ من ان العقوبة قابلة للتنفيذ بحق المحكوم عليه كعدم سقوطها بمرور الزمن او بالوفاة او بالعفو العام او لاي اعتبار قانوني يمكن أن يحول دون تنفيذها أو يستدعي تأخير تنفيذها، كما لو كان المحكوم عليه بالسجن قد اجرى عملية جراحية تستدعي بقاءه في المستشفى ويتعذر اخراجه منه خشيةً على حياته وصحته. فالاعتبارات الانسانية لا تفارق عمل النيابة العامة بل هي حريصة عليها حرصها على تنفيذ احكام القانون.

ومن ثم للنيابة العامة ان تبدي رأيها في طلب اعادة الاعتبار لمن نفذ عقوبته وانقضت المهلة القانونية على هذا التنفيذ فتثبت توفر او عدم توفر الشروط القانونية لاعادة الاعتبار (المادة ٤٣١ و٤٣٢ أ. ج).

النيابة العامة والقضاء المدني

حاولنا في ما سبق ابراز موقع النيابة العامة الاستراتيجي ضمن نظام

العدالة الجنائية. ولم يكن لنا ان نتطرق لدورها امام القضاء المدني الآّ ان نظرة شاملة لموقعها ضمن النظام القضائي ككل تتيح لنا الفرصة للاشارة الى دورها امام القضاء المدني بحيث اعطتها المادة الثامنة من قانون اصول المحاكمات المدنية الجديد حق الادعاء في الاحوال التي عينها القانون والاحوال المتعلقة بالنظام العام عند حدوث وقائع او افعال من شأنها المساس به[1].

كما خُصِّص الفصل العاشر من نفس القانون والمتضمن المواد ٤٧٥ الى ٤٨١ لدور النيابة العامة في المحاكمة وحقها في التدخل في المحاكمة في الاحوال المنصوص عنها في المادة الثامنة وكذلك حق المحكمة في ادخالها في المحاكمة، سنداً للمادة المذكورة، فتصبح في كلتا الحالتين فريقاً اصلياً في النزاع.

وعندما ترسل اليها المحكمة ملف الدعوى لأجل تدخلها في الحالات المنصوص عنها في المادة الثامنة يصبح تدخلها وجوبياً. اما وفقاً للمادة ٤٧٨ فتبدي النيابة العامة رأيها بوصفها فريقاً منضماً في الحالات المبينة في المادة الثامنة عندما لا تكون فريقاً اصلياً في المحاكمة وفي الدعاوى المقامة على الدولة بشأن المسؤولية الناجمة عن اعمال القضاة وفي طلب تعيين المرجع وللنيابة العامة حق استئناف الاحكام في الحالات المبينة في المادة الثامنة وان لم تكن فريقاً اصلياً في المحاكمة البدائية على ان لا

---

(١) كما يمكن للنيابة العامة أن تكون خصماً اصلياً أم منضماً في الدعوى كما هو الحال في دعاوى الجنسية المقامة من الأفراد بوجه الدولة بعد صدور قانون ١٩٦٧/١٢/٤ بينما كانت تقام قبلاً مباشرة بوجهها.

يراجع تفصيل دور النيابة العامة امام المحاكم المدنية في مؤلف الدكتور ادوار عيد. موسوعة اصول المحاكمات. الجزء الأول: نظرية الدعوى. سنة ١٩٧٧ صفحة ١٤٩ وما يليها.

تتجاوز مهلة الطعن في هذه الحالة الستة اشهر من تاريخ صدور الحكم سواء ابلغ منها ام لم يبلغ (المادة ٤٨١ اصول مدنية).

اما في ما يتعلق بنظام الجلسات فانه عند حصول اخلال بالنظام يقوم رئيس المحكمة بطرد المخل من قاعة المحاكمة واذا لم يمتثل يحكم عليه بالعقوبة المنصوص عنها في المادة ٤١٨ عقوبات، اي بالتوقيف التكديري لمدة ٢٤ ساعة. اما اذا كان الفعل يشكل جريمة تستحق عقوبة اشد فينظم رئيس المحكمة محضراً بالواقع ويحيله على النائب العام للملاحقة الفاعل.

الخلاصة

استعرضنا في ما تقدم الموقع الاستراتيجي للنيابة العامة ضمن نظام العدالة الجنائية والسلطة التي تمارسها ضمنه.

وما يجب ان يستوقفنا بالنظر لحداثته وللتطور الذي حدث بصدده هو سلطتها الاستنسابية في اطلاق الملاحقة الجزائية او الامتناع عنها باعتبار ان استعمال هذه السلطة يشكل وسيلة النيابة العامة للتصرف بالدعوى العامة وفقاً لما تجده مناسباً للمصلحة العامة والفردية.

النبذة الخامسة: السلطة الاستنسابية للنيابة العامة

استأثر موضوع السلطة الاستنسابية للنيابة العامة في الملاحقة الجزائية باهتمام القائمين على نظام العدالة الجنائية والهيئات التشريعية منذ التحوّل الذي حصل في الانظمة القضائية وانتقالها من عهد الملكية الى النظام الجمهوري او الديموقراطي بصورة عامة وانحسار صفة النائب العام كممثل للسلطة الحاكمة ليصبح ممثلاً للمجتمع وللافراد وقيماً على المحافظة على حقوقهم. وقد عقدت عدة مؤتمرات دولية لدراسة دور النيابة العامة ضمن نظام العدالة الجنائية الحديث[1].

الاساس النظري

الاساس النظري الذي انطلق منه القائلون باستنسابية الملاحقة يكمن في كون النيابة العامة بصفتها ممثلة لمصالح المجتمع وقيّمة على

---

(١) يراجع :

—Congrès de la Haye (24 - 30 août 1964) «le rôle des organes de poursuite dans le procès pénal» in Revue Internationale de Droit pénal. 1963 N° 3 et 4 et RSC 1964. 198.

— Le V° Congrès International de Droit pénal.Geneve. 1947. Actes du comgès 1952.

— Le Rapport de M Graven au Congrès de Mexico.1963 sur L'organisation et fonction du Ministère public en Suisse. RSC. 1964.54.

النظام وحامية للافراد هي المؤهلة لاتخاذ القرار لجهة صوابية الملاحقة الجزائية وفائدتها ونتائجها والظروف التي تملي الملاحقة او الامتناع عنها وكذلك لجهة تحديد الاتجاه الذي يجب ان يعطى لتدخلها صوناً لمصالح المجتمع والفرد وحماية لحقوق الضحية وفاعل الجرم على السواء، فهي مسؤولة مباشرة عن هذه الحماية، وهذا ما يبعد عنها صفة الخصومة في الدعوى الجزائية التي الصقت بها دون حق في مرحلة من مراحل النظام القضائي الجزائي. فالنيابة العامة هي للجميع تلاحق الجاني وتدافع عن البريء وتحمي الضحية.

الاساس القانوني

اما الاساس القانوني الذي اعطي للسلطة الاستنسابية لاجراء الملاحقة او عدمها فيكمن في كون النيابة العامة ملزمة قانوناً بالنظر في الوقائع المعروضة عليها او المستقاة من التحقيقات الاولية والاضبارات والشكاوى والقول ما اذا كانت خاضعة لوصف قانوني معين يجيز الملاحقة الجزائية او اذا كانت الادلة متوفرة بحق من تنسب اليه هذه الوقائع او اذا كانت هنالك اسباب قانونية مانعة من اجراء الملاحقة او معلقة اجراءها على ضرورة توفر شروط معينة كواجب الانذار مثلاً في بعض الجرائم كسوء الائتمان او ضرورة الادعاء الشخصي من المتضرر. اما اذا وجدت ان الفعل لا يؤلف جرماً او لا دليل عليه او ان هنالك مانعاً قانونياً من اطلاق دعوى الحق العام حفظت الاوراق. وقد ارست المادة ٥٠ من قانون اصول المحاكمات الجزائية اللبناني الاساس القانوني لسلطة النائب العام في هذا المضمار بينما جاءت المادة ٤٠ من قانون اصول المحاكمات الجزائية الفرنسي بمفهوم أكثر شمولية مما اتاح للفقهاء اعطاء هذه المادة

تفسيراً اوسع معتبرين انها وضعت الاساس القانوني للسلطة الاستنسابية غير المقيدة للنائب العام في اطلاق الدعوى العامة او الامتناع عنها.

في فرنسا

ان التفسير الذي اعطي للمادة ٤٠ اصول جزائية فرنسي يتجاوز حدود النظر في الاساس القانوني او الواقعي للملاحقة الى حق تقدير المنفعة العامة او الشخصية من اجراء الملاحقة او عدمها، اي الى اعتبارات «اكسترا - قانونية» مستمدة من الظروف الخارجة عن اطار التقدير الواقعي والقانوني للوقائع المعروضة لتبلغ السياسة الجنائية بصورة عامة اي السياسة المتبعة من قبل الدولة او القضاء في التصدي للجريمة ومعالجتها ولتأخذ بعين الاعتبار الظروف العامة او الشخصية والمنفعة من اجراء الملاحقة او الامتناع عنها. هذا هو المفهوم المعطى حالياً للسلطة الاستنسابية.

فالمادة ٤٠ اصول فرنسية نصت على ان المدعي العام يتلقى الشكاوى والاضبارات ويقدّر المجرى الذي يجب ان يعطى لها(١). هذا التعبير غير الصريح والذي يبدو انه وضع قصداً للتوفيق بين اراء محبذي الاستنسابية ومناهضيها اعتبر من قبل معظم الفقهاء الجنائيين بأنه الأساس القانوني الذي تقوم عليه السلطة الاستنسابية العائدة للنائب العام(٢). بينما

(١) Article 40: Le procureur de la république reçoit les plaintes et les dénonciations et apprécie la suite à leur donner.

(٢) - Bouzat et Pinatel. Traité de droit pénal et de Criminologie. Tome II. Procédure. Librairie Dalloz 1963 N° 972 et édition 1975.
- Stéfani et Levasseur. déjà cité N° 409.

ورد نص صريح على هذه السلطة في قوانين اخرى كقانون العقوبات الايطالي (المادة ٧٤) والهولندي (المادة ١٦٧ فقرة ٢) والالماني منذ سنة ١٩٧٥[١] والياباني (المادة ٢٤٨).

انطلق الفقهاء الجنائيون من عبارة «ويقدر المجرى الذي يجب ان يعطى لها» اي للشكوى او للاخبار للقول بان هذا التقدير مطلق وغير مقيد فقط بالتقدير الواقعي والقانوني. وسارت النيابات العامة في فرنسا على هذا النهج معتمدة السياسة الاستنسابية التي اختطتها الممارسة السابقة على قانون اصول المحاكمات الجزائية والمعتمدة على تعميمين من قبل وزارة العدل عائدين لسنة ١٨١٧ و١٨٢٨ وبهما تدعوان النيابات العامة الى اعتماد الحفظ في الكثير من القضايا الطفيفة او الشكاوى البسيطة. كما جاء قرار لمحكمة التمييز الفرنسية صادر في ٨ كانون الاول سنة ١٨٢٦ يؤيد هذا الاتجاه[٢].

وهكذا يكون تفسير المادة ٤٠ اصول جزائية الموسّع قد اعتمد سياسة اتفق عليها ضمن النيابات العامة وبوحي من وزارة العدل وتأييدٍ من المحكمة العليا فكرّس ما يمكن تسميته بالقاعدة العرفية التي تخول المدعي العام حفظ الملف، اي الامتناع عن الملاحقة الجزائية، عندما يجد ان النظام العام لم يختل بسبب وقوع الجرم الطفيف او ان المصلحة العليا او الفردية لم تتعرّض للخطر وأنه بالامكان الوصول الى نتيجة ايجابية مع الفاعل، بان ينبه الى وجوب الالتزام بحسن السلوك واداء بعض الواجبات المدنية والتعويض على الضحية.

---

(١) H. Jung. Le rôle du ministère public en procédure pénale allemande. RSC. 1983. 223.

(٢) M. L. Rassat. ouvrage cité p. 229.

وبالرغم من نص المادة ٨٦ فقرتها الثالثة التي تمنع على المدعي العام الطلب من قاضي التحقيق عدم التحقيق في حال تقدم ادعاء شخصي امامه، الاّ اذا وُجد سببٌ يؤثر في الدعوى العامة او اذا كان الفعل لا يقع تحت وصف قانوني معين او ان الوقائع لا تسمح باجراء الملاحقة، فان النيابات العامة في فرنسا بالرغم من الالزام الواقع قانوناً على المدعي العام بان يطلب اجراء التحقيق في الحالات التي يقع فيها الجرم ، ما عدا الحالات المشار اليها سابقاً ، دأبت على اعتماد السلطة الاستنسابية لاعتبارات واقعية وعملية سنعرض لها لاحقاً وذلك تنفيذاً لسياسة قضائية عليا تقضي بان لا تُغْرَق المحاكم بقضايا لا أهمية لها ولا تأثير لها على النظام العام والسلامة العامة وبان تعالج بعض انواع السلوك المنحرف خارج اطار الملاحقة الجزائية والمؤسسات العقابية.

النموذج الياباني

اشرنا الى المادة ٢٤٨ من قانون اصول المحاكمات الجزائية الياباني ومضمونها «لا تُجرى الملاحقة الجزائية فيها اذا اعتُبرت غير ضرورية بعد ان يُقيَّم طبع وسن ووضع فاعل الجرم واهمية الجرم المرتكب والظروف التي ارتكب في ظلها والتي تكونت بعد ارتكابه».

والنص مطلق في كل الجرائم مهما كانت اهميتها والامر متروك لحكمة وبصيرة النائب العام. وقد مارست النيابة العامة هذه السلطة منذ سنة ١٨٨٠ دون نص قانوني الى ان توفر لها السند القانوني حين ادخلت ضمن قانون المحاكمات الجزائية الصادر سنة ١٩٢٢. وقد استعيدت في القانون الحالي الصادر سنة ١٩٤٨ (المادة ٢٤٨ المشار اليها سابقاً). والملاحظ ان النيابة العامة في اليابان تمارس سلطتها الاستنسابية

هذه كلما رأت ان المصلحة العامة او الفردية تملي عدم اجراء الملاحقة الجزائية. وتبلغ نسبة الجرائم التي تمتنع عن الملاحقة فيها وبصورة عامة بين ٩,٣ و١٦,٣٪. اما في بعض الجرائم الهامة فتبلغ هذه النسبة نحو ٣٠٪ وفقاً للتفصيل التالي العائد لسنة ١٩٧٥: (٦٤٪) احتيال، (٤٠٪) سرقة، (٤١٪) غش، (٣١٪) ابتزاز (٢٩٪) اهمال مهني او قلة احتراز (٢٤٪) ايذاء، (٢٣٪) حريق، (٢١٪) اغتصاب (١١٪) قتل (٨٪) سرقة بواسطة العنف.

وقد بلغت نسبة الامتناع عن الملاحقة بهذه الجرائم في السنوات التالية كما يلي:

سنة	النسبة المئوية
١٩٧٨	٣٠٪
١٩٧٩	٢٩٪
١٩٨٠	٢٨,٦٪
١٩٨١	٢٧,٥٪
١٩٨٢	٢٧,٤٪

وعددياً يذكر انه خلال سنة ١٩٧٥ من بين ٦٣٦٠٠٠ شخص ارتكبوا الجرائم المبينة آنفاً، عُلِّقت الملاحقة بحق ٢٠٤٠٠٠ اي بنسبة ٣٢٪[1].

---

(١) - Summary of the white paper on crime. 1976.Government of Japan. 1978. p 19 and of 1983. p. 88.

- Takeshi Satsumas. Suspension of prosecution. UNAFEI. Fuchu. Tokyo 1975.

ويراجع مؤلفنا: دروس في العلم الجنائي. الجزء الثاني: السياسة الجنائية والتصدي للجريمة، مؤسسة نوفل. بيروت سنة ١٩٨٧ صفحة ٥٧٧ وما يليها.

والتقارير الموضوعة من قبل الحكومة اليابانية تبرر استعمال السلطة الاستنسابية من قبل النيابة العامة بانها وسيلة للحؤول دون فرض عقوبات لا طائل من ورائها على اشخاص يثبت التحقيق ان وضعهم الشخصي واطباعهم ومكانتهم الاجتماعية والعائلية والمهنية تنبىء بان الجرم المرتكب انما حصل بصورة ظرفية ولا يشكل دليلاً على انحراف خلقي يهدد بالخطر المصلحة العامة والنظام العام. كما ان الامتناع عن الملاحقة يخفف الضغط عن المحاكم الجزائية وعن السجون ويحول دون التكرار طالما ان الضمانات السلوكية المستقبلية توفرت في كل قضية بعد التحقيق المناسب الذي تجريه النيابة العامة واستعداد المتهم لاتباع الموجبات المدنية المفروضة عليه. ويمكن تصور وفر الاعباء الوظيفية والمالية والمعيشية والقضائية نتيجة لتحويل اكثر من مئتي الف شخص عن نظام العدالة الجنائية بان تتعامل معهم النيابة العامة مباشرة بما يضمن الصالح العام والفردي وفقاً لتقديرها المطلق للوضع الناتج عن كل جرم ولعدم الفائدة من اجراء الملاحقة الجزائية.

وطبيعي القول ان ممارسة هذه السلطة وعلى هذا النطاق الواسع يتطلب صفات وميزات عالية جداً لدى قضاة النيابة العامة بحيث تكون ممارستهم لسلطتهم الاستنسابية متوافقة دوماً مع اهدافها ومع روح القانون ومتطلبات المجتمع في امنه وسلامته واحترام القانون وصيانة المصلحة العليا للوطن والمحافظة على النظام العام.

ويمكن القول ان النموذج الياباني يلقي الضوء على اهمية دور النيابة العامة، كممثلة لحقوق المجتمع ضمن نظام العدالة الجنائية، وعلى اهمية موقعها الاستراتيجي كمؤسسة قضائية ضمن هذا النظام.

في لبنان

اما في لبنان فيبدو ان الرأي ما زال يميل الى القول بغياب السلطة الاستنسابية من نصوص قانون اصول المحاكمات الجزائية[1] باعتبار ان الفقرة الثانية من المادة ٥٠ حددت الحالات التي يمكن للمدعي العام ان يحفظ فيها الاوراق، وهي عندما يتضح له بان الفعل لا يؤلف جرماً او لا دليل عليه. بينما نصت الفقرة الاولى من هذه المادة بانه عندما يجد بان الفعل يؤلف جناية يحيل الاوراق على قاضي التحقيق اما اذا ألّف جنحة فيحيل القضية إما على قاضي التحقيق وإما على المحكمة الجزائية مباشرة.

إن هذه المادة مأخوذة عن المواد ٤٧ و٦٤ و٧٠ من قانون التحقيقات الجزائية الفرنسي الصادر سنة ١٨٠٨، كما هو حال قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني الصادر سنة ١٩٤٨، دون أن يتأثر بما طرأ على القانون الفرنسي من تغيير وعلى الممارسة القضائية الفرنسية من تطور توافقاً مع المفاهيم الجزائية والعقابية والجنائية التي أثّرت الى حد بعيد في ممارسة القضاء الجزائي[2] منذ مطلع هذا القرن وما زالت تقود هذه الممارسة نحو انتهاج سياسات جديدة للمساعدة في التصدي للمشكلة الاجرامية باعتماد أساليب مستحدثة لعلها تفي بالغاية التي وضعت من أجلها.

---

(١) د. عاطف النقيب. اصول المحاكمات الجزائية. منشورات عويدات. بيروت ١٩٨٦ صفحة ٧٢.

(٢) يراجع مؤلفنا: دروس في العلم الجنائي. الجزء الأول. الجريمة والمجرم. مؤسسة نوفل. بيروت ١٩٨٧ صفحة ٦٣٦ وما يليها.

ولكن الاطار القانوني البحث الذي اريد للمادة ٥٠ اصول جزائية لا يقيد النيابة العامة عملياً فيها اذا رأت ان لا ضرورة للملاحقة الجزائية في القضايا غير الهامة والتي لم تحدث خللاً في النظام العام وذلك لاعتبارات مختلفة. في مثل هذا الوضع بامكان النيابة العامة ان توجه فريقي النزاع نحو المصالحة في حال توقفت الملاحقة الجزائية على شكوى الفريق المتضرر او ان تتجاوز بعض الوقائع فتحفظ الدعوى لعدم الدليل او لعدم توفر اركان الجرم او تعتبر ان الشكوى غير مؤيدة بأدلة مقنعة او انها تشكل نزاعاً مدنياً. ويبدو ان نسبة الشكاوى المحفوظة تجاوز بكثير تلك التي تتحرك بشأنها الدعوى العامة.

كما ان بامكان النيابة العامة، في حال وجدت ظروفاً لا تحتم العقاب الشديد، ان تجنّح الجرم اي ان تعتمد الوصف الجناحي للفعل متجاوزة الوقائع التي تجعل منه جناية. وهذه الخطة متبعة في اكثر من بلد وكثيراً ما يتجاوب قاضي التحقيق مع وصف النيابة العامة او تتوافق المحكمة معه (١).

وفي الواقع لقد اثبت تاريخ الممارسة القضائية في الخارج كما في لبنان ان النيابة العامة بما لها من حق التقدير الواقعي والقانوني تستعمل هذا الحق ليس فقط في سبيل التجريم بل ايضاً في سبيل حفظ الاوراق وعدم تحريك الدعوى العامة اذا رأت أن المصلحة العامة تقضي بذلك او ان لا منفعة تذكر من اجراء الملاحقة او ان اثرها سيكون اكثر سوءاً من

---

(١) J - C. Laurent. Procédure pénale et correctionnalisation JCP 1950. I. 877 et I. 850.

- Caleb et Chavanne. La correctionnalisation. Rapports aux journées franco-belgo - luxembourgeoises de droit pénal de 1955. Revue pénitentiaire. 1956.

الضرر الحاصل. وطالما ان الامر كذلك، والنموذج الفرنسي الذي عرضنا له سابقاً والذي تكوّن منذ نحو من قرنين ناطق بذلك، فانه من الافضل الاقرار صراحة وبموجب نص قانوني، كما فعلت بعض الدول كايطاليا وهولندا والمانيا واليابان، بسلطة النيابة العامة الاستنسابية في الامتناع عن اطلاق الدعوى العامة في انواع من الجرائم البسيطة والتي يمكن معالجة اثارها بطرق غير قضائية، على ما بينا سابقاً، بدلاً من ترك الامر للاجتهاد والتأويل والممارسة التي يمكن ان تتغير بتغير الاشخاص، وهذا شيء مؤسف كما يلاحظه بعض المؤلفين[1]. بمثل هذا النص تتوضح سياسة النيابة العامة كما تتأصل أكثر فاكثر الوسائل البديلة عن الملاحقة الجزائية وكذلك سبل المراقبة التي تحول دون سوء استعمال هذه السلطة او الافراط في استعمالها.

سلطة النيابة العامة الاستنسابية في ملاحقة جرم الافلاس التقصيري

نجد في قانوني التجارة والعقوبات اللبنانيين أثراً لسلطة النيابة العامة الاستنسابية في ملاحقة جرم الافلاس التقصيري. فمن المعلوم انه وفقاً لاحكام المادة ٤٩٦ تجارة تُبلّغ احكام الافلاس للنيابة العامة كما يُبلّغ اليها تقرير وكيل التفليسة مع ملاحظات القاضي المنتدب (المادة ٥٣٩ تجارة)

---

(١) «... sur le plan pratique le procureur de la république reste juge de l'apportunité de la répression, il continue à déclasser et à motiver comme il le juge bon ses réquisitoires, mais tout cela se fait, soit en marge de la loi, soit contre elle, et il est bien regrettable que la nécessité de s'évader du code se fasse sentir dès sa promulgation» Rassat, p. 241.

كما يحق للنيابة العامة طلب كافة الاوراق والمستندات الخاصة بالتفليسة (المادة ٥٤٠). واعطت المادة ٦٣٢ تجارة للنيابة العامة حق الادعاء على التاجر المفلس بالافلاس التقصيري.

الا ان قانون التجارة في المادتين ٦٣٣ و٦٣٤ وقانون العقوبات في المادتين ٦٩٠ و٦٩١ ميزا بين حالتين في الافلاس التقصيري. فقد حددت المادة ٦٧٣ تجارة و٦٩٠ عقوبات الحالة التي يعتبر فيها التاجر مفلساً مقصراً حتى اذا توفرت هذه الحالة لوحق جزائياً. بينما نصت المادتان ٦٣٤ تجارة و٦٩١ عقوبات على الحالة التي يمكن أن يعتبر فيها التاجر مفلساً مقصراً. هذه الامكانية تقدرها طبعاً سلطة الملاحقة، اي النيابة العامة، فاذا رأت أن المصلحة العامة او مصلحة الدائنين توجب الملاحقة اقدمت عليها والا استنكفت. هذا ما يشكل في الواقع ممارسة لسلطة استنسابية ورد بشأنها نص في القانون دون ان يشير النص اليها صراحة ولكنها تستنتج من تكامل النصوص القانونية مع بعضها البعض اذ انه بمجرد النص على امكانية التجريم دون وجوبه يعني انه يعود للسلطة التي تطلق الملاحقة ان تقدر هذه الامكانية وفائدة او عدم فائدة طلب التجريم والعقاب.

وخلاصة القول ان جذور الاساس القانوني لسلطة النيابة العامة الاستنسابية تكون إما راسخة صراحة في قانون اصول المحاكمات الجزائية، كما هو الحال في قوانين بعض الدول، وإما مستمدة من تفسير لنصوص قانونية قائمة او من ممارسة عرفية تتخذ صفة القاعدة المتوافق عليها ضمن اجهزة النيابة العامة، كما هو الحال في فرنسا، حتى ان المؤلفين الذين لم يسلّموا بان المادة ٤٠ كرست بصورة صريحة مبدأ الاستنسابية

يقرون بان هذا المبدأ هو مبدأ عرفي، وقد اشرنا الى تاريخه الذي يعود لاوائل القرن الماضي(١).

المبررات الواقعية للسلطة الاستنسابية

اما المبررات الواقعية للسلطة الاستنسابية للنيـابة العـامة فيمكن تلخيصها على النحو التالي:

اولاً: ان النيابة العامة تمثل حقوق المجتمع في الدعوى الجزائية، بل هي صورة للمجتمع تعكس الرأي العام في تصرفاتها وبالتالي تتأثر به تشدداً او تساهلاً في الملاحقة الجزائية. وطالما انها ليست اداة قمع عمياء او منفذة عمياء للقانون بل مؤسسة ذات بصيرة وادراك لاهداف القانون والملاحقة الجزائية فانها تكيّف مواقفها مع هذه الاهداف بحيث لا تُحدث تنافراً بين موقفها والرأي العام او السياسة الجنائية المتبعة ضمن القضاء الجزائي.

ويمكن ادراك حقيقة هذا الواقع اذا عدنا الى بعض القوانين التي ما زالت سارية المفعول في لبنان، كالقرار رقم ٩٩ ل. ر الصادر عن المفوض السامي دنتز في ٥ أيار ١٩٤١ والذي يمنع على النساء لبس الشورت في مكان يصل اليه نظر الجمهور وان يكون لباس الاستحمام للنساء ساتراً مجمل الصدر من النحر حتى الساقين وان لا يدخل الرجال والنساء بلباس الاستحمام الى المطاعم والمقاهي حتى ولو كانت قائمة على البحر، كل ذلك تحت طائلة الجزاء النقدي وانه على النيابة العامة ان تقوم من تلقاء نفسها بملاحقة تطبيق الغرامة.

---

(٢) «le principe de l'appréciation par le ministère public de l'opportunité de la répression n'est donc pas condamné par le nouveau code, mais il n'y est pas consacré non plus et il reste juridiquement ce qu'il était: un principe de droit coutumier» Rassat p. 233.

فاذا ارادت النيابة العامة تطبيق هذا القرار الذي ما زال ساري المفعول لعدم الغائه بموجب نص قانوني، وبالتالي ملاحقة المخالفين وهم بالآلاف، يمكن تصور الهوة التي ستفصل بينها وبين الرأي العام والنتائج المترتبة على ذلك.

وكذلك الامر لو أرادت النيابة العامة في حينها طلب تنفيذ المادة ٢٣ من قانون انتخاب المجلس النيابي الصادر بتاريخ ١٠ آب ١٩٥٠ التي تعاقب بالغرامة الجزائية المواطن الذي له حق الانتخاب ويمتنع عن الادلاء بصوته اثناء الانتخابات النيابية، للاحقت أكثر من ثلاثين بالمئة من الناخبين لأنهم لم يدلوا في حينها بأصواتهم. الامر لم يحصل طبعاً. ولا يمكن تفسير امتناع النيابة العامة عن الملاحقة الا بالاستناد الى سلطتها الاستنسابية.

ثانياً: ان سلطة النيابة العامة الاستنسابية تنبع كما قال النائب العام بكارت[1] «من الانسانية، من العقل، من حكم الاشياء ومن المصلحة العامة» فالاعتبارات الانسانية اعتبارات واقعية، تنبع من المصلحة العامة للمجتمع ومن مصلحة الفرد فتملي على النيابة العامة، وهي القيّمة على هذه المصالح، اتخاذ الموقف الاكثر ملاءمة لهذه المصالح، فالمجتمع يكل الى حسن تقديرها والى بصيرتها وحكمتها اتخاذ القرار المناسب تجاه كل مشكلة على حدة وبالنظر لظروف حدوثها. فمصالحة زوجين تشاجرا أفضل بكثير من ملاحقتهما جزائياً لانزال عقوبة الحبس بهما مثلاً. وكذلك الامر في الجرائم او النزاعات الطفيفة التي ما تلبث ان تحدث حتى تنطفىء اسبابها وآثارها، فيكون من الحكمة عدم ادخال الفرقاء فيها ضمن اقنية

---

(١) Bekaert. «cette prérogative a sa source dans l'humanité, la raison, la force des choses et le bien public». cité par M. L. Rassat. page 229.

العدالة الجزائية حيث الدرب طويل ومحفوف بمخاطر ازدياد الضغائن والتحديات بينهم، ناهيك عن وصمة العار[١] التي تلحق بمن يصدر بحقه حكم جزائي مهما كان نوع العقوبة المقررة فيه. وحق المجتمع هنا بيّن في ان لا تحدث مثل هذه الوصمة تجاه اي مواطن دون سبب جدي وخطير.

ثالثاً: ترسيخ مبدأ استقلال القضاء بكافة فروعه عن سائر السلطات وبالتالي عدم الرضوخ لاية ضغوط يمكن ان تمارس عليه من اي كان لاطلاق دعوى عامة ترى النيابة العامة انها مخالفة للقانون او للمصلحة العامة او من شأنها احداث اضطراب في النظام العام. وبما ان النيابة العامة هي القيّمة على حماية القانون فهي الادرى بما يجب عمله عند حصول ما ينال من هيبة القانون او يشكل خرقاً له.

رابعاً: ان النيابة العامة بالنظر الى موقعها الاستراتيجي بالنسبة للقضاء الجزائي كأول جهاز يقف بين المجتمع وسائر اجهزة العدالة الجنائية بامكانها من خلال ممارستها لسلطتها الاستنسابية في اطلاق الدعوى العامة او الامتناع عنها ان تخفف العبء عن كاهل المحاكم الجزائية بان لا تحيل عليها الاّ القضايا ذات الاهمية المباشرة والتي تحدث اضطراباً في الامن ومساساً بالنظام العام وتعريضاً لسلامة المواطن.

اما في سائر القضايا التي ليس من شأنها احداث مثل هذا الاضطراب فان بامكانها إما تحويل الفاعل نحو مؤسسات اكثر نفعاً له من المؤسسة العقابية، كمراكز التأهيل المهني او العلاج الطبي، وإما فرض بعض الواجبات المدنية عليه وذات النفع العام في المجتمع، كاداء خدمات

---

(١) الوصمة (بالانكليزية : labeling) la stigmatisation.

مجانية للجمهور ضمن نشاطه المهني او نشاط مماثل، واما الزامه بالتعويض على الضحية او دفع مبلغ من المال لمؤسسة خيرية او اجتماعية او الامتناع عن نشاط معين او عن ارتياد امكنة موبوءة تعرّضه للانحراف او اتباع توجيهات تربوية في مراكز تأهيل اجتماعي حتى اذا امتثل لما فرضته عليه حفظت الدعوى وحلّت المشكلة بأنفع السبل.

ان النيابة العامة بقيامها بمثل هذه المهمة تعمل في الواقع كمصفاة لا تمرّ عبرها نحو المحاكم الجزائية الا القضايا الهامة، على ما صارت الاشارة اليه آنفاً.

خامساً: ان تكدس الدعاوى امام المحاكم الجزائية، بالاضافة الى الارهاق الذي يحدثه للقضاة، فانه يباعد بين تاريخ حدوث الجرم وتاريخ صدور الحكم مما يفقده وقعه الزاجر ومفعوله الرادع وكذلك يضعف الثقة بفاعلية القضاء كمؤسسة تتصدى للجريمة. بينما تدخل النيابة العامة مباشرة في اعطاء حلّ مناسب للقضية يعطي لتدخلها مفعولاً مباشراً ووقعاً ايجابياً وبَنّاءً كتدبير رادع وواقٍ دون ان يتحرر حتماً من صفته الجزائية باعتبار انه مهما كانت طبيعته فانه يقرر وينفذ كتدبير جزائي.

سادساً: ان الابقاء على النظام القانوني الذي يقيّد النيابة العامة بوجوب الملاحقة عند تحقق عناصر الجرم وقيام الادلة على فاعله يحدّ من حريتها في تقدير المصلحة العامة قبل اطلاق الملاحقة، ولكن لا يقيدها بعد ان تكون قد انطلقت اذ بامكانها ان تقدّم ما تراه مناسباً من طلبات ومنها طلب عدم الادانة. فما يمكن أن تفعله بصورة لاحقة يجب أن يكون بامكانها تحقيقه ابتداءً، لا سيما وان امكانية اطلاق الملاحقة بفعل الادعاء الشخصي يشكل الرقيب الكافي على تصرف النيابة العامة. والفارق بين

الحالتين انه في حالة الحفظ تكون النيابة العامة سيدة نفسها في تقريره وفي الرجوع عنه بينما بعد اطلاق الدعوى العامة يتعذر عليها وقفها من تلقاء ذاتها بل عليها التوجه بطلب الى المحكمة لاسقاطها او للحكم خلافاً للمطالعة ويبقى امر القرار متروكاً للمحكمة.

الشروط القانونية لاستعمال السلطة الاستنسابية

من خلال الممارسة القضائية للسلطة الاستنسابية من قبل النيابة العامة في الدول التي اعتمدت هذا النظام صراحة او ضمناً تكوّن نوع من العرف القانوني تضمن الشروط التي يجب ان تتوفر في كل قضية ترغب النيابة العامة في ممارسة سلطتها الاستنسابية في عدم اجراء الملاحقة الجزائية بشأنها بصورة عادية او مشروطة. هذه الشروط تلخص كما يلي:

اولاً: ان يكون هنالك جرم قد حصل وقامت الادلة على ارتكابه من شخص معين ومعرّض لانزال العقاب به، اي ان لا يوجد مانع قانوني من معاقبته، كفقدان الاهلية مثلاً.

ثانياً: ان تكون الملاحقة الجزائية ممكنة قانوناً اي لا تعترضها اسباب قانونية تحول دون اطلاقها.

ثالثاً: ان لا يكون هذا الجرم من النوع الذي احدث اضطراباً هاماً في النظام العام والسلامة العامة.

رابعاً: ان تكون العقوبة في حال كانت ستلفظ لا تجاوز حداً معيناً: ثلاثة او ستة اشهر مثلاً وكان من شأنها لو لفظت ان تلحق سوءاً بالمحكوم عليه دون منفعة تذكر للمجتمع.

خامساً: ان يقبل فاعل الجرم بالشروط المفروضة عليه ومنها التعويض على الضحية.

سادساً: ان لا تمانع الضحية في وقف الملاحقة. في حال الممانعة يجب ان تكون لها مصلحة شخصية بحصولها كطلب التعويض عن الاضرار الشخصية المباشرة التي حلّت بها وامتناع الفاعل عن دفعها لها بالرغم من طلب النيابة العامة ذلك منه ومباشرة.

سابعاً: ان تملي المصلحة العامة او الفردية، تبعاً لتقدير النيابة العامة، عدم اجراء الملاحقة الجزائية بحق الفاعل والمساهم في الجريمة.

هذه الضوابط تشكل الاطار القانوني الذي تتصرف ضمنه النيابة العامة. الا ان نجاحها في القيام بالمهام الجديدة ـ القديمة الملقاة على عاتقها وفي تحقيق الاهداف التي رسمتها الاتجاهات الحديثة رهن بالامور الهامة التالية:

اولاً: ان تحصل تهيئة ذهنية وعلمية وقانونية ومهنية لدى قضاة النيابة العامة تجعلهم في مستوى المسؤولية الهامة الملقاة على عاتقهم وتجعلهم يشعرون بأثر الممارسة الصحيحة للسلطة الاستنسابية في اداء القضاء الجزائي لوظيفته القضائية والاجتماعية والوقائية.

ثانياً: ان يحصل تفهم من قبل الجسم القضائي ككل للدور الذي تضطلع به النيابة العامة كخط دفاع اجتماعي اول يتصدى للجريمة بغية ضبطها والتصرف تجاه فاعليها بما يناسب متطلبات الوقاية ودفاع المجتمع عن حقوقه ومعاقبة المجرم واصلاحه عبر التدابير الجزائية المتخذة بحقه.

ثالثاً: ان يُهيِّءَ الرأي العام عبر وسائل الاعلام والتربية المدنية الاساسية كي يتفهم دور النيابة العامة والاثر الاجتماعي والنفساني والفردي والقضائي لما تتخذه من تدابير كخط دفاع اجتماعي اول لحماية الافراد والنظام العام.

رابعاً: ان تُهَيّءَ المؤسسات العامة والخاصة تهيئة خاصة لمؤازرة النيابة العامة في ممارسة مهامها بعد تفهمها لها وانفاذ ما تكلف به من تدابير.

فاذا تحققت هذه الامور كشرط اساسي لحسن ممارسة النيابة العامة لسلطتها الاستنسابية يمكن القول بان القضاء الجزائي دخل طوراً جديداً من الاداء الفعلي الرامي اصلاً الى حماية الفرد والمجتمع عبر ممارسته لصلاحياته.

الضوابط لاستعمال السلطة الاستنسابية

لا بد من وضع ضوابط لاستعمال السلطة الاستنسابية من قبل النيابة العامة بغية تأمين ممارسة صحيحة وعادلة لهذه السلطة والابتعاد عن سوء الاستعمال. لذلك تكون الضوابط كما يلي:

اولاً: وجوب صدور تشريع يمنح النيابة العامة السلطة الاستنسابية في فئات من الجرائم تحدد وفقاً لمقتضى المصلحة العامة والتي لا تجاوز فيها العقوبة اصلاً ثلاثة او ستة اشهر او سنة حبس.

ثانياً: يحدد النص التشريعي الشروط التي يمكن أن يقرن بها الامتناع عن الملاحقة وما اذا كان هذا الامتناع نهائياً ام موقتاً ام معلقاً على انفاذ موجب معين.

ثالثاً: تعين الموجبات التي يمكن للنيابة العامة ان تفرضها على الشخص وطرق تنفيذها والرقابة على هذا التنفيذ.

رابعاً: تعين الاجراءات القانونية التي تنظم استعمال السلطة الاستنسابية.

خامساً: تتضمن هذه الاجراءات وجوب الحصول على موافقة من اخضع للموجبات وتكون هذه الموافقة خطية او مصرح بها في محضر بعد افهامه لمضمونها ولكيفية تنفيذها.

سادساً: تعين طرق المراجعة التسلسلية بصدد استعمال السلطة الاستنسابية.

سابعاً: يتضمن التشريع وجوب اعلام المتضرر بالاجراء المتخذ على ان يكون له الحق في مراجعة القضاء الجزائي او المدني وفقاً للاصول العادية على ان يسبق ذلك اجتماع مع النائب العام او احد معاونيه لافهامه مضمون الاجراء والضمانات المتخذة لتأمين حقوقه.

الرقابة على استعمال السلطة الاستنسابية

تتلخص وسائل الرقابة التي اقرّتها الانظمة الخاصة باستعمال السلطة الاستنسابية كما يلي:

اولاً: الرقابة التسلسلية من قبل رؤساء النيابات العامة صعوداً الى النائب العام لدى محكمة التمييز واحياناً الى وزير العدل.

ثانياً: الاوامر التي يصدرها رؤساء النيابات العامة الى معاونيهم بوجوب اجراء الملاحقة إما مباشرة وإما بناء لمراجعة الضحية او المتضرر او

حتى الفاعل فيما اذا انكر ارتكابه للجرم وأراد ان يصدر حكم قضائي ببراءته.

ثالثاً: الادعاء المباشر امام قاضي التحقيق او المحكمة الجزائية من قبل المتضرر مما يحرّك الدعوى العامة.

رابعاً: في الانظمة القضائية التي تخضع فيها النيابة العامة لرقابة محكمة الاستئناف المعتمدة لديها، امكانية مراجعة هذه المحكمة بصدد القرار المتخذ بعدم الملاحقة. ويقتضي الاشارة هنا الى ان المدعي العام في لبنان كضابط عدلي كان خاضعاً لرقابة محكمة الاستئناف في ظل قانون اصول المحاكمات الجزائية القديم (المادة ٦) وكذلك الامر في المانيا قبل سنة ١٩٧٥ وكذلك في فرنسا في ظل النظام القضائي القديم[١].

خامساً: في الانظمة السياسية التي يوجد فيها محام للعدل والقانون ombudsman (الدول الاسكندنافية مثلاً) او Prokuratura، كما هو الحال في الاتحاد السوفياتي والدول الاشتراكية، او لجنة حقوق الانسان، كما هو الحال في اليابان، تتم المراجعة من المتظلم امامها فيأخذ المبادرة في طلب احقاق الحق اذا توفرت الاسباب القانونية المبررة لمبادرته.

الاتجاه الحديث نحو ترسيخ السلطة الاستنسابية في الدول الاوروبية. توصيات مجلس اوروبا

ذكرنا ان تطور حجم المشكلة الاجرامية ووسائل مواجهتها حتّم على الدول المهتمة بجعل انظمتها الجنائية قادرة على معالجة مشكلة الاجرام

---

(١) Articles 12 et 20 du titre V de la loi des 16-29 septembre 1791 et article 7 du code de Brumaire an IV (voir Rassat page 227).

والمجرمين اعادة النظر بصورة مستمرة في قوانينها وهيكلية مؤسساتها الجزائية والصلاحيات الممنوحة لها، كل ذلك في سبيل تحديث نظام العدالة الجنائية. وجاء مجلس اوروبا ليجمع الدول الاوروبية في بوتقة سياسية وقانونية واقتصادية تمهّد امام توحيد القوانين والانظمة كافة بغية مواجهة مشكلاتها بأفضل الطرق مستفيدة من خبراتها المتبادلة.

ضمن مجلس اوروبا يعمل قسم العدالة الجنائية على دراسة المسائل القانونية والاجرائية الآيلة الى تحسين اداء الاجهزة القضائية لمهامها وارتفاعها الى مستوى التحديات التي تضعها امامها المشكلة الاجرامية. من بين الاهتمامات التي برزت ضمن هذا القسم الاهتمام بتبسيط اجراءات العدالة الجنائية من خلال إحداث تطور نوعي في وظائف الاجهزة القضائية.

وهكذا أقرت لجنة من الخبراء بتاريخ العاشر من شهر آب سنة ١٩٨٧(١) سلسلة توصيات تتعلق بوظائف النيابة العامة وسلطتها الاستنسابية وبأصول المحاكمة الموجزة في الجرائم البسيطة وفي استبدال التدابير غير العقابية من العقوبات الجزائية المانعة للحرية. قُدّمت هذه التوصيات الى لجنة وزراء العدل الاوروبيين لمناقشتها واقرارها. ونرى فائدة من ذكر الاسباب الموجبة لهذه التوصيات باعتبارها نموذجاً للتوجه المعاصر نحو احداث تطوير نوعي في اجهزة العدالة الجنائية ووسائل عملها بغية تمكينها من التصدي للمشكلة الاجرامية ومعالجتها بالطرق الناجعة. فنتوقف فقط عند تلك الخاصة بسلطة النيابة العامة الاستنسابية في الملاحقة الجزائية.

---

(١) Conseil de l'Europe: La simplification de la justice pénale. Rapport final du comité d'experts. CDPC (87) 12 addendum I. Strasbourg. 10 août 1987. FCDPC 12 AI. 87.

بررت لجنة الخبراء اللجوء الى تعزيز وترسيخ السلطة الاستنسابية للنيابة العامة لكون المحاكم الجزائية تعاني من ضخامة عدد القضايا الجزائية المعروضة عليها بينما قسم كبير منها يدور حول جرائم بسيطة يمكن معالجتها عن غير طريق قضاء الحكم. وبالتالي ان اقرار مبدأ الاستنسابية يساعد في:

اولاً: تخفيف ضغط القضايا الجزائية عن المحاكم.

ثانياً: تفادي اجراء ملاحقات لا تنفع المصلحة العامة.

ثالثاً: اعتماد وسائل أكثر فاعلية في معالجة الجرائم وحفظ حقوق الضحية.

رابعاً: الاستفادة من الامكانيات المتوفرة ضمن جهاز العدالة الجنائية الى ابعد حدود الاستفادة.

ثم استعرضت اللجنة الوضع في الدول الأوروبية الاعضاء في مجلس اوروبا مُلاحظةً ان معظم هذه الدول يعتمد مبدأ الاستنسابية المطلقة او المشروطة. ففي انكلترا وهولندا والنروج تؤخذ بعين الاعتبار المصلحة العليا والفائدة من الملاحقة واهمية الجرم المرتكب والعقوبة الخاصة به ويحق للنيابة العامة او سلطة الملاحقة ان تفرض بعض الشروط على المستفيد من عدم الملاحقة.

واستندت اللجنة في وضع توصياتها الى الاهداف التي يحققها الامتناع عن الملاحقة مُذكّرةً بالمادتين الخامسة والسادسة من الشرعة الاوروبية لحقوق الانسان اللتين نصتا على حقوق المواطن في الحرية وفي عدم الملاحقة الجزائية الا وفقاً لاحكام القانون ومُلاحِظةً تعاظم المشكلة الاجرامية وضرورة تمكين الاجهزة القضائية من البت بسرعة في الملاحقات

الجزائية محافظة على هيبة القانون وعلى فاعلية العقوبات الجزائية وتعزيزاً للثقة بالقضاء واختصاراً للوقت الذي تستغرقه المحاكمات. ولذلك رأت ان من اولى الوسائل التي يمكن ان تعتمد في هذا السبيل اللجوء الى مبدأ استنسابية الملاحقة الجزائية تطبقه النيابة العامة وفقاً لشروط تضمن سلامة التطبيق وتحقيق الاهداف. وبالتالي تدعو الدول الاوروبية الاعضاء لاعتماد هذا المبدأ فيها اذا لم يكن موجوداً والا لتطويره في حال وجوده وذلك وفقاً للدستور والقانون.

وضعت اللجنة الشروط التالية التي يجب ان تتوفر لتطبيق مبدأ الاستنسابية:

اولاً: يجب ان يرد نص صريح في القانون يكرس سلطة النيابة العامة الاستنسابية.

ثانياً: ان تتوفر في القضية ادلة كافية للادانة.

ثالثاً: ان تملي المصلحة العامة استعمال السلطة الاستنسابية.

رابعاً: ان تنظر السلطة المنوط بها امر الاستنسابية الى الامور التالية:

١ - ان تراعى المساواة بين المواطنين امام القانون وضرورات تفريد العقوبة اي جعلها متوافقة مع اوضاع كل شخص.

٢ - ان تؤخذ بعين الاعتبار اهمية الجرم وظروفه وطبيعته.

٣ - ان تؤخذ بعين الاعتبار شخصية الملاحَق والعقوبة المحتملة وآثارها عليه.

٤ ـ ان تؤخذ بعين الاعتبار اوضاع الضحية وان تُعلم بالامر وبحقها بمراجعة المحكمة المدنية او الجزائية للحصول على التعويض[١].

٥ ـ ان تؤخذ موافقة الملاحَق في حال الامتناع المشروط عن اجراء الملاحقة.

٦ ـ ان تصبح الملاحقة غير ممكنة في حال انفاذ الملاحَق للشروط المفروضة عليه.

٧ ـ يمكن ان يكون الامتناع عن الملاحقة خالياً من الشروط او مشروطاً بتوجيه تنبيه او توبيخ للملاحَق او باخضاعه لموجبات معينة سلوكية او غير سلوكية كدفع غرامة او التعويض على الضحية او اخضاع نفسه للمراقبة الاجتماعية.

موقف لجنة الخبراء الدوليين في الاجتماع عبر الاقاليم المهيء للمؤتمر الثامن للامم المتحدة (١٩٩٠) المنعقد في فيينا (١٨ ـ ٢٢ نيسان ١٩٨٨)[٢]

اتخذت لجنة الخبراء الدوليين في الاجتماع عبر الاقاليم الذي انعقد في فيينا بين ١٨ و٢٢ نيسان سنة ١٩٨٨ تهيئة للمؤتمر الثامن للامم المتحدة

---

(١) وقد اتخذت هذه التوصية مع أخرى من قبل مجلس اوروبا (التوصية رقم ٨٥/١١) داعية الى ايجاد طريق للمراجعة امام الضحية فيها اذا حفظت الدعوى خلافاً لرغبتها

The position of the victim in the framework of criminal law and procedure. Recommendation N° R (85) 11. Strasbourg 1985.

(٢) يراجع تقرير هذه اللجنة وقد ترأس المؤلف أعمال هذه اللجنة

The Inter - regional Meeting in preparation of the VIII th United Nations Congress on crime prevention. Vienna 18-22 April 1988.

(١٩٩٠) موقفاً ايجابياً من دور النيابة العامة وموقعها الاستراتيجي ضمن نظام العدالة الجنائية مؤيدة سلطتها الاستنسابية ومعتبرة ان ممارستها لهذا الدور ولهذه السلطة من شأنه ان يخفف من وطأة تدفق الدعاوى الجزائية على المحاكم وذلك بتخويل النيابة العامة اتخاذ بعض التدابير المفيدة للفرد والمجتمع دون ان يشكل ذلك تراخياً في الملاحقة الجزائية . وقد عُرض تقرير اللجنة على لجنة الامم المتحدة للوقاية من الجريمة في دورتها العاشرة المنعقدة خلال شهر آب ١٩٨٨ فناقشته وتبنّت موقف لجنة الخبراء الدوليين . وهذا ما يشكل في الواقع توجهاً جديداً في تطوير نظام العدالة الجنائية كي يتوافق مع المستجدات في ميدان الوقاية من الجريمة ومعاقبة المجرمين ومعالجة مساوىء او ضعف او بطء الانظمة القائمة وبالتالي جعلها اكثر فاعلية في التصدي للجريمة وحماية المواطن وتأمين السلامة له وللمجتمع .

سلطة النائب العام الاستنسابية في القانون الالماني

بعد ان كانت النيابة العامة في المانيا مقيدة بمبدأ شرعية الملاحقة جاء قانون سنة ١٩٧٥ ومنحها بموجب التعديل الحاصل للمادة ١٥٣ من قانون الاجراءات الجنائية السلطة الاستنسابية في الجنح بحيث يمكن وقف الملاحقة موقتاً لقاء فرض شروط على المدعى عليه، منها واجب التعويض على الضحية او دفع مبلغ من المال لمؤسسة اجتماعية او لصندوق الدولة او القيام بعمل اجتماعي معين، على ان يتم ذلك بموافقة المحكمة والمدعى عليه نفسه[١]. فاذا نفذ المدعى عليه الشروط المفروضة عليه اصبح وقف الملاحقة نهائياً. ومما عزز موقع النيابة العامة الاستراتيجي

---

(١) Heike Jung. Le rôle du Ministère public en procédure pénale allenuaude. RSC 1983. 223.

ضمن نظام العدالة الجنائية الغاء وظيفة قاضي التحقيق مما جعل التحقيق الابتدائي من صلاحية النائب العام. ولكن عملياً تقوم الشرطة بهذا التحقيق ويبدأ عمل النائب العام بعد ان يصبح ملف التحقيق جاهزاً وهذا ما يعزز ايضاً دور الشرطة دون ان يؤمّن الرقابة الكافية على اعمالها.

لقد احدث ادخال مبدأ استنسابية الملاحقة تخوفاً لدى بعض الفقه باعتبار ان النائب العام لا يتمتع بالاستقلالية القضائية بل هو تابع للنائب العام الفدرالي باشراف المحكمة العليا ويتلقى الاوامر منه دون ان يكون حراً في التصرف بل هو مقيد بهذه الاوامر. ولذا يرى الفقهاء ان اطلاق حرية النائب العام بتعزيز استقلاليته يشكل ضمانة لحسن تطبيق مبدأ الاستنسابية حتى اذا اضيف اليه المبدأ الذي يجعل من ملاحقة البريء جرماً (المادة ٣٤٤ عقوبات) توفرت الضمانة الاضافية الحامية لحقوق المدعى عليه او الظنين.

وتشير الاحصاءات ان ثلاثين بالمئة من القضايا التي حفظت فيها الاوراق كانت بالاستناد الى السلطة الاستنسابية التي مارسها النائب العام. وفي معظم الاحيان مبررات الحفظ هذه مستمدة من تصرف المدعى عليه وماضيه وحسن سلوكه ومركزه الاجتماعي وظروف ارتكاب الجرم وعدم اهمية الجرم بالنسبة للاضطراب الذي احدثه في الامن العام واقراره بذنبه وتعويضه على الضحية. ومن ثم يبدو ان معظم قرارات الحفظ تتعلق بجرائم اقتصادية يحصل بصددها دفع غرامة يحددها النائب العام[٢].

---

(١) M. E. Banderet. Recherches approfondies faisant suite au rescencement au niveau fédéral des délits économiques sous des aspects uniformes. RSC 1985. 174 et s. (page 177: l'application de l'article 153 code de procédure pénale).

سلطة النائب العام الاستنسابية في القانون السويسري

تنص المادة ١٢٠ من قانون الاجراءات الجنائية الفدرالي على صلاحية النائب العام الاستنسابية في الملاحقة وكذلك تنص معظم قوانين الكانتونات على ذلك ويتمتع النائب العام باستقلالية تامة باعتباره إما معيناً من قبل السلطة التشريعية او منتخباً من الشعب في بعض الكانتونات. كما انه في بعض الكانتونات يتمتع المتضرر بحق الحلول محل النائب العام في حال تخلف هذا الاخير عن الملاحقة الجزائية. كما ان النائب العام قابل للرد فيها اذا اشتبه بسوء تصرفه، فاذا استجيب لطلب الرد ابطلت المعاملات التي اجراها. ويعلل الفقهاء(١) استقلالية النائب العام بانه يمثل الرأي العام والمبادىء الاخلاقية والسلوكية في كانتونه وبالتالي فان تصرفه يعكس تلك المفاهيم ولا يمكن التدخل في تقديره لجدوى الملاحقة الجزائية او عدمها. كما يحق للنائب العام التخلي عن الملاحقة بعد اطلاقها اذا رأى ذلك مناسباً ومتوافقاً مع المصلحة العامة.

سلطة النائب العام الاستنسابية في بعض دول مجلس اوروبا

ان مبدأ الاستنسابية معتمد في بعض دول مجلس اوروبا منذ زمن بعيد. ففي انكلترا وهولندا تتوقف الملاحقة على توفر المصلحة العامة من ورائها ويعود تقديرها لسلطة الملاحقة بينما تنص قوانين اخرى، كالقانون النروجي في المادة ٦٩ منه، على انه في الجرائم التي لا يعاقب عليها الاّ بعقوبات بسيطة او اذا كانت هنالك اسباب جوهرية تجعل عدم الملاحقة

---

(١) W. Heim. le Ministère public en Suisse.RIDP. 1963. 277.

متوافقاً أكثر مع المصلحة العامة، فان النيابة العامة تمتنع عن الملاحقة. وتقدير هذه الاسباب متروك للنائب العام الا انه يُبنى غالباً على عدم اهمية الجرم او على حصول التعويض للضحية او بالنظر لمركز المدعى عليه او لظروف ارتكاب الجرم او لعدم وجود سوابق بحق المدعى عليه او لقيامه بواجب اجتماعي او لموافقته على اخضاع نفسه لمعالجة طبيبة[١] أو للمراقبة الاجتماعية.

والرقابة التي تُجرى اجمالاً على استعمال النيابة لسلطتها الاستنسابية تكون من خلال ممارسة المتضرر من الجرم لحقه بالادعاء مباشرة امام القاضي او استئناف قرار النائب العام بعدم الملاحقة امام المرجع الاستئنافي المختص.

واستعمال السلطة الاستنسابية مشروط اجمالاً بتكون عناصر الجرم والادانة بحق المدعى عليه وبموافقته على اخضاع نفسه للموجبات التي تنوي النيابة العامة فرضها عليه، كما انه في بعض القوانين يجب ان لا تجاوز العقوبة العائدة للجرم حداً معيناً بحيث تعتبر عقوبة طفيفة يمكن الاستعاضة عنها بالغرامة مثلاً.

وكما يحق للنيابة العامة في هذه الدول عدم الملاحقة استنساباً كذلك يحق لها طلب اسقاط الملاحقة بعد ان تكون الدعوى العامة قد اتخذت مجراها امام قضاء الحكم فيما اذا حدثت ظروف او اسباب تبرر مثل هذا الطلب واهمها عدم توفر الادلة او ابداء المدعى عليه لرغبته في اخضاع نفسه لموجبات تفرضها عليه النيابة العامة على ما صار بيانه اعلاه.

---

(١) Council of Europe. The simplification of criminal justice. Report of the adhoc committee. Strasbourg. 10 August 1987.

فالملاحظ اذاً انه في هذه الدول اصبحت النيابة العامة تتمتع بمرونة كافية في تسيير دعوى الحق العام بحيث اصبح دورها هاماً جداً ضمن نظام العدالة الجنائية ومُيسِّراً لمجرى هذه العدالة من خلال التخفيف من وطأة حجم القضايا الجزائية المتعاظم والمرهق لعمل القضاء الجنائي بحيث لا تصل امامه الا القضايا الهامة ذات الاثر الخطر على المجتمع فينصرف الى معالجتها بسرعة اكثر وبتركيز على دور العقوبة كرادع وزاجر ومصلح.

وهذا ما يحمل معظم الفقه الجنائي المعاصر على المطالبة باستقلالية النيابة العامة عن السلطة التنفيذية باعتبارها سلطة قضائية يجب ان تتمتع بنفس المزايا الاستقلالية الخاصة بقضاء الحكم بحيث لا يعود النائب العام خاضعاً لاوامر تصدر اليه من السلطة التنفيذية. والضمانة التي يمكن توفيرها حول استقلالية النيابة العامة وعدم تجاوز هذه الاستقلالية المصلحة العامة والابتعاد بها عن التعسف في استعمالها تكون في فتح باب المراجعة بصدد قراراتها امام المراجع الاستئنافية المختصة كما هو الحال في بعض الانظمة القضائية، على ما صار بيانه آنفاً، وكما كان الحال عليه في لبنان في ظل قانون اصول المحاكمات الجزائية العثماني وقد اشير الى ذلك سابقاً ايضاً.

سلطة النائب العام الاستنسابية في النظام الامريكي

سبق واشرنا الى دور النيابة العامة في النظام الامريكي وكيف تلجأ احياناً الى «المساومة» مع المتهم بغية اقراره بجرم معين ارتكبه لقاء عدم اثارتها لجرائم اخرى امام المحكمة، وهذا ما يعرف بـ : «Plea Bargaining».

ويبدو من مراجعة المؤلفات الامريكية(١) حول الاجراءات الجنائية ان النيابة العامة الفدرالية والمحلية تتمتع بسلطة واسعة في اختيار الدعاوى التي تعتزم الملاحقة بشأنها وفي اسقاط الملاحقة في اخرى وذلك انطلاقاً من اعتبارات كثيرة اهمها التخفيف عن كاهل المحاكم من تدفق الدعاوى ذات الاهمية المحدودة والتي لم تحدث اضطراباً في النظام العام، كدعاوى الذم والقدح مثلاً حيث يمكن للمتضرر ان يدعي مدنياً على من وجّه اليه الذم والقدح، وكذلك في الدعاوى التي تنتج عن خلاف بين الزوجين او الاهل او الجيران، حيث يمكن ان تقوم الشرطة او مؤسسة اجتماعية باصلاح ذات البين، وفي تلك التي تسبب الملاحقة فيها ضرراً لمؤسسات عامة فيما اذا ظهرت الى الملأ بينما يمكن تسوية الامور من خلال الصلح او دفع الغرامات او التعويضات الشخصية لقاء اسقاط الحقوق الشخصية.

ويقول بعض المؤلفين(٢) انه وفقاً للنظام الجنائي الامريكي يعتبر اطلاق الملاحقة الجزائية حقاً للنائب العام وليس واجباً عليه. وبالتالي فان ممارسة هذا الحق خاضعة لتقديره المطلق او لتقدير هيئة المحلفين الكبرى التي تقوم بالتحقيق والادعاء في الجرائم الهامة.

يبرر الفقه سلطة النائب العام الاستنسابية في اجراء الملاحقة الجزائية والتوقف عن متابعتها وفقاً لتقديره المطلق من خلال العودة الى جذور الادعاء العام امام المحاكم الجزائية في القانون العرفي الانكليزي

---

(١) «Kadish and Paulsen. Criminal law and its processes. Little. Brown and CO Bos ton. 1969. p. 1064 and following.

- Davis. Discretionary justice. 1969.

(٢) Alexander Pekelis. Law and Social Action 1950 P. 81-83 as quoted by kadish and Paulsen.

الذي يعتبر حق الملاحقة شأناً خاصاً يمكن لكل مواطن ان يمارسه مما يرتب، كنتيجة قانونية على ذلك، بأن من له حق الممارسة له حق التقدير والرجوع[1].

اما الاجتهاد فقد تسنى له في قرارات عديدة التأكيد على سلطة النائب العام الاستنسابية. ففي قرار صادر عن القاضي المنفرد في نيويورك[2] وفي دعوى تقدم بها احد المواطنين طالباً منه الزام النيابة العامة بملاحقة ضابط شرطة ومعاون النائب العام والقاضي بجرم اعطاء الامر وتنفيذه بالتنصت على خط هاتفه واستعمال نتائج هذا التنصت واعلانه مما ادى الى ادانته بجرم، مضيفاً انه طلب من النائب العام اجراء الملاحقة ولكنه لم يستجب لطلبه . اعتبر القاضي الناظر في القضية ان لا صلاحية له لإلزام النائب العام باجراء الملاحقة الجزائية اذ لا يعود له ان يقول له ما يجب ان يفعله ضمن وظيفته . فالدستور خول السلطة الحكومية تأمين احترام القوانين وليس المحاكم . وقد خول الكونغرس النائب العام الفدرالي القيام بالملاحقة الجزائية فيما خص خرق القوانين الفدرالية . وبالتالي فإن النائب العام يمارس في هذا الشأن صلاحية ادارية بصفته ممثلاً للشعب وله ملء الصلاحية في تقدير صوابية الملاحقة الجزائية آخذاً بعين الاعتبار عدة عوامل منها قناعته بان الملاحقة ستخدم العدالة واحترام القانون وتصون الحرية والمصلحة العامة ، لا سيما في قضية مثل القضية

---

(١) Kadish and Paulsen. page 1034: the strategic role of the prosecutor. Quoting: Mathews, the Department of the Direction of public prosecutions (1952) and Devlin: criminal prosecution in England (1960).

(٢) Pugach Vs. Klein. US District Court. New York. 1961 (Kadish and Paulsen P. 1035).

المعروضة حيث ان الشاكي الذي يطلب محاكمة قاضٍ ونائب عام ، هو نفسه موضوع ملاحقة جزائية لجرائم منسوبة اليه .

ويضيف الحكم الصادر في القضية ان النائب العام يأخذ بعين الاعتبار قبل اطلاقه الملاحقة الجزائية ما اذا كانت الادلة متوفرة ومدى امكانية اعتماده على مصداقية الشهود والسياسة المتبعة من قبله في اجراء مثل الملاحقة المطلوبة وموقف الرأي العام من الجرم والتوقيت المناسب للملاحقة وخطورة الجرم . كل هذه الامور يأخذها النائب العام بعين الاعتبار لانه قيّم على المصلحة العامة كما يأخذ بعين الاعتبار ازدحام الدعاوى امام المحاكم وضرورة عدم اغراق القضاة بدعاوى يبدو من الصعب فيها الدخول الى ادانة او ان الجرم المرتكب تافة ولم يؤثر في النظام العام.

كما يضيف الحكم ان المحكمة لا تستطيع الزام النائب العام بالاقدام على الملاحقة مهما كان السبب . كما ان القانون الفدرالي لم يخول المواطن الحلول محل النائب العام في اجراء الملاحقة[1] (خلافاً لما عليه الامر في انكلترا حسب القانون العرفي الانكليزي) . لذلك يبقى النائب العام متمتعاً بسلطة استنسابية مطلقة ولا طريق للمراجعة بشأنها سوى المراجعة الادارية قِبَل رؤسائه او وزارة العدل او اللجوء الى المؤسسات الحكومية او البرلمانية او الدستورية المختصة . اما المحاكم فلا شأن لها في هذا الموضوع .

---

(1) US Vs Brokaw. D. C. SD. III. 1945. 60 F. Supp. 100 كرس هذا القرار حق النائب العام بالتوقف عن الملاحقة والطلب من المحكمة تقرير ذلك . ومن ثم جاءت المادة ٤٨ من قانون اصول المحاكمات الجزائية الفدرالي تكرس هذه القاعدة على ان تؤخذ موافقة المتهم اذا حصل طلب التوقف عن الملاحقة واسقاطها بعد ان تكون المحاكمة قد بدأت .

يبقى ان هاجس السلطة القضائية يدور حول اجراء الرقابة على حق التقدير المطلق لما فيه من مخاطر. فالأسس التي يقوم عليها تختلط بردّات الفعل الشخصية لدى النائب العام وبنظرته للامور وتقديره الشخصي للظروف وللتقليد المتبع في النيابة العامة التي يرئس وللرأي العام الظرفي الذي يحيط بكل قضية. كل هذه الاعتبارات لا تخضع لمعايير تضمن المساواة في المعاملة بين المواطنين اذ لا يمكن التنبؤ سلفاً فيما اذا كان فلان سيلاحق جزائياً بينما الآخر لن يلاحق بصدد جرم مماثل.

لذلك اقترحت اللجنة التي ألّفها رئيس الولايات المتحدة للنظر في امر اصلاح وتطوير نظام العدالة الجنائية الامريكي ان توضع اسس واضحة يقوم عليها حق النائب العام الاستنسابي في الملاحقة الجزائية(١) او في التحويل نحو مؤسسات غير عقابية للاشخاص الذين هم بحاجة للمعالجة او لاعادة التأهيل، دون ان تكون العقوبة هي الوسيلة المناسبة لذلك،او لالزام البعض بالغرامات النقدية او بالتعويض على الضحية. كما اقترحت اللجنة ايجاد الضمانات اللازمة لحماية حقوق هؤلاء الاشخاص من سوء استعمال حق التحويل عن المحاكم الى مؤسسات خاصة اذ ان مثل هذا التدبير، كسائر التدابير البديلة، يمكن ان يشكل عبئاً على المواطن لا يمكنه تحمله بالنظر لوضعه الشخصي او لانه ينتقص من حريته دون رقابة قضائية مما يجعله اشد وطأة عليه من التدبير العقابي. فانفاذ عقوبة مانعة للحرية وجيزة المدة يكون احياناً اكثر احتمالاً من الخضوع لمراقبة ضابط سلوك متعسف او متعجرف لمدة سنوات او من الايداع في مؤسسة للمعاقين عقلياً بينما لا يحتاج المدعى عليه لعلاج طبي.

---

(١) The President's Commission on Law Enforcement and the Administration of justice. The challenge of crime in a free society. 1967 (p 133-134).

لذلك يتركز الاهتمام اليوم في الولايات المتحدة الامريكية، ويمكن القول في النظام الجنائي الانكلو- امريكي، ليس على الانتقاص من السلطة الاستنسابية التي تتمتع بها سلطة الملاحقة بل على ايجاد الضوابط والاجراءات القانونية التي تضمن سلامة استعمالها بحيث تحقق الغاية الاجتماعية والانسانية التي وجدت من أجلها.

الخلاصة

قدمنا في ما سبق حقوق المجتمع في الدعوى الجزائية والاجهزة القائمة عليه وعملها وحضورها الدائم للسهر على احترام هذه الحقوق وصيانتها وملاحقة من يعتدي عليها او ينتقص منها مع الاخذ بعين الاعتبار دوماً المصلحة العامة وحماية الافراد.

ولا بد من القول بان فاعلية حماية حقوق المجتمع في الدعوى الجزائية رهن بفاعلية اجهزة العدالة الجنائية. فبقدر ما تكون هذه الاجهزة على مستوى عال من التطور والتقنية والعلم والحكمة وحسن البصيرة والتحسس بالرأي العام وبمتطلبات الامن والسلامة العامة ومدركة لمدى فاعليتها ومقدرتها على التصدي للجريمة والوقاية منها ولفاعلية التدابير التي تتخذها بقدر ما تكون الحماية مؤمنة.

النبذة السادسة: النيابة العامة ودورها في بعض الدول العربية

تتخذ النيابة العامة مكانة هامة في معظم الدول العربية التي اعتمدتها كجزء من نظام العدالة الجنائية فأنيط بها دور اطلاق الدعوى العامة ومتابعتها امام المحاكم الجزائية. الا ان استقلالها في ممارسة هذا الدور رهن بالنصوص التشريعية المعمول بها في كل من الانظمة القضائية. ولذلك وبغية اخذ فكرة عامة عن وضع النيابة العامة في الدول العربية، مما يتيح المقارنة المفيدة بين الانظمة القضائية العربية، رأينا ايراد النصوص القانونية الواردة في قانون الاجراءات الجنائية في كل من الدول المذكورة لاحقاً دون تعليق[1].

الأردن

اولاً: من يحرك الدعوى العامة؟

مادة ٢: تختص النيابة العامة باقامة دعوى الحق العام ومباشرتها ولا تقام من غيرها الا في الاحوال المبينة في القانون.

---

(١) يراجع بخصوص المقارنة بين القوانين اللبنانية والسورية والكويتية والمصرية والعراقية والجزائرية دراسة الاستاذ مخائيل لحود: الادعاء المباشر في القضايا الجزائية. مجلة العدل. ١٩٧٤ صفحة (١) دراسات.

وتجبر النيابة العامة على اقامتها اذا اقام المتضرر نفسه مدعياً شخصياً وفقاً للشروط المعينة في القانون.

ولا يجوز تركها او وقفها او تعطيل سيرها الا في الاحوال المبينة في القانون.

مادة ١١ فقرة (٢): يلزم موظفو النيابة العامة في معاملاتهم ومطالبهم الخطية باتباع الاوامر الخطية الصادرة اليهم من رؤسائهم او من وزير العدلية.

مادة ١٦ فقرة (٢): المدعي العام هو الذي يحرك دعوى الحق العام وينفذ الاحكام الجزائية.

مادة ٢٣: يجري المدعي العام الملاحقات القانونية بشأن الجرائم التي يتصل خبرها بعلمه اما من تلقاه نفسه او بناء على امر من وزير العدلية او احد رؤسائه.

ثانياً: هل ان الادعاء الشخصي يحرك الدعوى العامة؟

مادة ٥٢: لكل شخص يعد نفسه متضرراً من جراء جناية أو جنحة أن يقدم شكوى يتخذ فيها صفة الادعاء الشخصي الى المدعي العام أو للمحكمة المختصة وفقاً لأحكام المادة (٥) من هذا القانون.

مادة ٦١: للمدعي العام إذا تبين له أن الشكوى غير واضحة الأسباب أو أن الفاعل مجهول أو أن الأوراق المبرزة لا تؤيدها بصورة كافية، أن يباشر التحقيق توصلاً الى معرفة الفاعل وله عندئذ أن يستمع

الى الشخص أو الأشخاص المقصودين في الشكوى وفقاً للأصول المبينة في المادة (٦٨) وما يليها.

ثالثاً: هل يحق للنائب العام منفرداً ام بعد موافقة وزير العدل وقف الاجراءات؟

مادة ٣٠ (أ): إذا تبين للمدعي العام أن الفعل لا يؤلف جرماً، او انه لم يقم دليل على ان المشتكى عليه هو الذي ارتكب الجرم، او ان الجرم سقط بالتقادم أو بالوفاة أو بالعفو العام، يقرر في الحالتين الأولى والثانية منع محاكمة المشتكى عليه وفي الحالات الأخرى اسقاط الدعوى العامة وترسل اضبارة الدعوى فوراً الى النائب العام.

البحرين:

لا توجد نيابة عامة. لذلك يكون تحريك الدعوى العامة على الوجه التالي:

مادة ١٢٣: يتولى صفة الادعاء في القضايا الجزائية احد الاشخاص الآتين:

أ - اي شخص قد يعينه عظمة الحاكم لهذا الغرض.

ب - أو الرئيس العام للشرطة والأمن العام او أي شخص يعينه لينوب عنه.

جـ - او المشتكي او وكيله، وذلك بتصريح من الرئيس العام للشرطة والأمن العام او من اي شخص قد يعينه عظمة الحاكم لتولي الادعاء في القضايا الجزائية. وهذا التصريح يجوز سحبه في اي وقت.

د - او اي موظف في الحكومة او في هيئة محلية بالنسبة لأي قضية او نوع من القضايا يصرح له بالادعاء فيها من الرئيس او بمقتضى اي قانون ساري المفعول في حينه.

مادة ١٨١: إذا حكمت محكمة بمقتضى المادة ١٨٠ على فاعل الجرم بعقوبة، منصوص عنها في المادة ١٢٥ او ١٣٢ او ١٣٣ من قانون العقوبات، بسبب تمنعه او تخلفه عن القيام بعمل مكلف بالقيام به قانونياً او بسبب اهانة مقصودة او تشويش مقصود، جاز لها بحسب رأيها ان تفرج عنه او تسقط العقوبة اذا اذعن فاعل الجرم لامرها او لطلبها او قدم اعتذاراً مرضياً لها.

تونس

أولاً: كيف تتحرك الدعوى العامة؟.

الفصل ٢٠: النيابة العمومية تثير الدعوى العمومية وتمارسها كما تطلب تطبيق القانون وتتولى تنفيذ الاحكام.

الفصل ٢٣: لكاتب الدولة للعدل ان يبلغ الى الوكيل العام للجمهورية الجرائم التي يحصل له العلم بها وان يأذنه باجراء التتبعات سواء بنفسه او بواسطة من يكلفه او بأن يقدم الى المحكمة المختصة الملحوظات الكتابية التي يرى كاتب الدولة للعدل من المناسب تقديمها.

الفصل ٣١: لوكيل الجمهورية ازاء شكاية لم تبلغ حد الكفاية من التعليل او التبرير ان يطلب اجراء بحث مؤقتاً ضد مجهول بواسطة حاكم التحقيق الى ان توجه تهم او تصدر عند الاقتضاء طلبات ضد شخص معين.

ثانياً: هل ان الادعاء الشخصي يحرك الدعوى العامة؟

الفصل ٣٦: حفظ القضية من طرف وكيل الجمهورية لا يمنع المتضرر من اثارة الدعوى العمومية على مسؤوليته الشخصية وفي هذه الصورة يمكنه عن طريق القيام بالحق الشخصي اما طلب احالة القضية على التحقيق او القيام مباشرة لدى المحكمة.

الفصل ٣٨: تنظم المحكمة المتعهدة بالقضية او حاكم التحقيق في قبول مطلب القيام بالحق الشخصي وعند الاقتضاء يقرران عدم قبوله. وعدم قبول المطلب يمكن ان يثار من طرف ممثل النيابة العمومية او المتهم او المسؤول مدنياً او كل قائم آخر بالحق الشخصي.

ثالثاً: هل يمكن وقف الملاحقة الجزائية؟

الفصل ١٠٦: اذا رأى حاكم التحقيق ان الدعوى العمومية غير مقبولة او ان الواقعة ليست بجريمة او ان الحجج القائمة على ذي الشبهة غير كافية يصدر قراراً بأن لا وجه للتتبع ويامر بالافراج على المظنون فيه ان كان موقوفاً، ويبت في شأن ارجاع الاشياء المحجوزة.

الجزائر

أولاً: كيف تتحرك الدعوى العامة؟

مادة ٢٩: تباشر النيابة العامة الدعوى العمومية باسم المجتمع وتطالب بتطبيق القانون. وهي تمثل امام كل جهة قضائية.

مادة ٣٠: يسوغ لوزير العدل ان يخطر النائب العام بالجرائم المتعلقة بقانون العقوبات. كما يسوغ له فضلاً عن ذلك ان يكلفه كتابة بأن يباشر او يعهد بمباشرة متابعات او يخطر الجهة القضائية المختصة بما يراه ملائماً من طلبات كتابية.

ثانياً: هل ان الادعاء الشخصي يحرك الدعوى العامة؟

مادة ٧٢: يجوز لكل شخص يدعي بأنه مضار من جناية أو جنحة ان يدعي مدنياً بأن يتقدم بشكواه أمام قاضي التحقيق المختص.

مادة ٧٣: يأمر قاضي التحقيق بعرض الشكوى على وكيل الدولة لابداء طلباته بشأنها. ويجوز أن توجه طلبات النيابة ضد شخص مسمى أو غير مسمى.

ولا يجوز لوكيل الدولة ان يتقدم الى قاضي التحقيق بطلب عدم اجراء تحقيق ما لم تكن الوقائع لاسباب تمس الدعوى العمومية نفسها غير جائز قانوناً متابعة التحقيق من اجلها او كانت الوقائع حتى بفرض ثبوتها لا تقبل قانوناً أي وصف جزائي.

السودان

أولاً: كيف تتحرك الدعوى العامة؟

مادة ١١١ فقرة (١): إذا قدم الى الضابط المسؤول عن نقطة الشرطة بلاغ يتضمن وقائع تشير الى ارتكاب جريمة من الجرائم التي يجوز للشرطة فيها القبض بدون أمر حسبما هو مبين.... على انه اذا اقتنع

الضابط بأن الاتهام لا يحقق مصلحة عامة فيجوز له رفض قبول البلاغ ويخطر المبلغ بأن له حق الشكوى الى قاضٍ بموجب المادة ١٣٥.

مادة ١٢٢ (هـ): مع مراعاة احكام هذا القانون متى تبين للنائب العام، او لمن يفوضه في ذلك، بناء على معلومات تصله من اي شخص او بناء على علمه بان هنالك سبباً للاعتقاد او الاشتباه بأن جريمة قد ارتكبت، فيجوز للنائب العام او من يفوضه ان يتحرى في الامر او يأمر اي شخص آخر غير القضاة باجراء التحري.

مادة ١٣٠: «الاذن اللازم للبدء في اجراءات معينة».

لا يجوز لقاضٍ او محكمة ان تأخذ علماً:

أ - في اية جريمة معاقب عليها بمقتضى المواد ١٤٨ - ١٦٣ (شاملة) من قانون العقوبات الا بناء على اذن سابق، او شكوى من موظف عام مختص او من موظف عام يتبع الموظف المذكور.

مادة ١٣١: لا يقدم أي شخص للمحاكمة بموجب المادة ٤ أو المواد الواردة في الفصول من التاسع الى الحادي عشر (شاملة) من قانون عقوبات السودان او بموجب قانون امن الدولة لسنة ١٩٧٣ الا بعد الحصول على اذن مكتوب من رئيس الجمهورية او من الشخص الذي يفوض له اعطاء ذلك الاذن. ويجوز لرئيس الجمهورية ان يشكل بموجب امر منه محكمة خاصة لمحاكمة اي متهم بموجب اي من المواد الواردة في الفصول المشار اليها في هذه المادة او بموجب قانون امن الدولة.

ثانياً: هل ان الادعاء الشخصي يحرك الدعوى العامة؟

مادة ١٣٥ : يجوز لأي قاضٍ، مع مراعاة الاحكام الواردة في الفصلين الثالث عشر والرابع عشر دون اية قيود في شروط تعيينه بموجب المادة ١١ ان يأخذ علماً بأية جريمة:

أ ـ عندما يحضر امامه شخص مقبوض عليه بموجب المادة ٣٧ (أ) أو المادة ٣٨.

ب ـ عند تسلمه تقرير البلاغ الاول بمقتضى المادتين ١١٢ أو ١٢٢ (ج) او يومية التحري طبقاً للمادة ١٢٠.

ج ـ في اي وقت عندما ترسل اليه يومية التحري بموجب المواد ١٢١ أو ١٢٢ او ١٢٢ (ب).

د ـ عند تسلمه شكوى تشتمل على وقائع تكوّن الجريمة.

هـ ـ اذا وجد ما يحمله على الاعتقاد بوقوع جريمة او على الاشتباه في وقوعها بناء على بلاغ قدم من اي شخص غير شرطي او بناء على معلوماته الشخصية.

ثالثاً : هل يحق للنائب العام منفرداً ام بعد موافقة وزير العدل وقف الإجراءات؟

مادة ١٣٩ : يجوز للقاضي حال أخذه علماً بجريمة مدعى وقوعها ان يرفض السير في القضية اذا رأى بعد استجواب الشاكي (ان وجد) وبعد ان يعطي اعتباراً لنتيجة اي تحرٍ تمّ طبقاً لاحكام الفصل الثاني عشر او المادة ١٣٨ انه ليس ثمة اسباب كافية للسير فيها وفي هذه الحالة يجب عليه ان يدون بايجاز اسباب رفضه.

مادة ٢٣١ (أ): يجوز للنائب العام في اي وقت بعد اتمام التحريات بموجب هذا القانون في اية جريمة ادعي وقوعها قبل البدء في اي تحقيق او

محاكمة مترتبة على ذلك ان يبلغ بكتاب موقع من القاضي الذي اخذ علماً بالجريمة المذكورة انه بالنسبة الى جميع او احدى الجرائم المدعى وقوعها لا ينوي توجيه الاتهام الى الشخص المتهم او لاي واحد او اكثر من المتهمين. . .

وأيضاً يجوز له ذلك في اية مرحلة من مراحل التحقيق . . .

وعندئذ في جميع الأحوال المماثلة يجب ان توقف جميع الاجراءات بالنسبة الى اية جريمة من هذه الجرائم المدعى وقوعها او الموجه عنها الاتهام وان يفرج عن المتهم او المتهمين.

سوريا

أولاً: كيف تتحرك الدعوى العامة؟

مادة ١٠: يتولى النيابة العامة قضاة يمارسون الصلاحيات الممنوحة لهم قانوناً وهم مرتبطون بقاعدة تسلسل السلطة وتابعون ادارياً لوزير العدلية.

٢ - يلزم قضاة النيابة العامة في معاملاتهم ومطالبتهم الخطية باتباع الاوامر الخطية الصادرة اليهم من رؤسائهم او من وزير العدلية.

مادة ٢٢: يجري النائب العام التتبعات القانونية بشأن الجرائم التي تتصل بعلمه إما من تلقاء نفسه او بناء على امر من وزير العدلية.

ثانياً:

مادة ٥٧: لكل شخص يعد نفسه متضرراً من جراء جناية او جنحة ان يقدم شكوى يتخذ فيها صفة الادعاء الشخصي الى قاضي التحقيق المختص وفقاً لاحكام المادة ٣ من هذا القانون.

العراق

مادة ٣ فقرة (ب): لا يجوز تحريك الدعوى الجزائية في الجرائم الواقعة خارج الجمهورية العراقية الا باذن من وزير العدل.

مادة ٣٣: للادعاء العام ان يطلب اقامة الدعوى بالحق العام وله تعقيبها والاشراف على اعمال المحققين واعضاء الضبط القضائي وتفتيش المواقف والسجون والمعتقلات وتقديم التوصيات اللازمة للمراجع المختصة وغير ذلك مما نص عليه في القانون.

مادة ٤٧ : لمن وقعت عليه جريمة ولكل من علم بوقوع جريمة تحرك الدعوى فيها بلا شكوى او علم بوقوع موت مشتبه به ان يخبر حاكم التحقيق او المحقق او الادعاء العام او احد مراكز الشرطة.

مادة ٤٨: كل مكلف بخدمة عامة علم اثناء تأدية عمله او بسبب تأديته بوقوع جريمة او اشتبه في وقوع جريمة تحرك الدعوى فيها بلا شكوى وكل من قدم مساعدة بحكم مهنته الطبية في حالة يشتبه معها بوقوع جريمة وكل شخص كان حاضراً ارتكب جناية عليهم ان يخبروا فوراً احداً ممن ذكروا في المادة (٤٧).

مادة ٣٨: للادعاء العام بناء على اذن من وزير العدل ان يطلب وقف الاجراءات القانونية في الجرائم وفق احكام هذا القانون.

مادة ١٢٩ : (أ) **لحاكم التحقيق ان يعرض العفو بموافقة محكمة الجزاء الكبرى** لاسباب يدونها في المحضر **على اي متهم بجناية بقصد الحصول على شهادته ضد مرتكبيها الآخرين** بشرط ان يقدم المتهم بياناً صحيحاً كاملاً عنها ، فإذا قبل هذا العرض تسمع شهادته وتبقى صفته متهماً حتى يصدر القرار في الدعوى .

ب ـ اذا لم يقدم المتهم البيان الصحيح الكامل سواء كان ذلك باخفائه عمداً اي امر ذي اهمية او بادلائه بأقوال كاذبة يسقط حق العفو عنه بقرار من محكمة الجزاء الكبرى وتتخذ ضده الاجراءات عن الجريمة التي عرض عليه العفو عنها او اية جريمة أخرى مرتبطة بها. وتعتبر اقواله التي ابداها دليلاً عليه.

جـ ـ اذا وجدت المحكمة الكبرى ان البيان الذي ادلى به المتهم الذي عرض العفو عليه صحيح كامل فتقرر وقف الاجراءات القانونية ضده نهائياً وإخلاء سبيله.

مادة ١٣٠ (جـ): اذا وجد الحاكم ان الفاعل مجهول او ان الحادث وقع قضاء وقدراً فيصدر قراراً بغلق الدعوى مؤقتاً.

مادة ١٩٩ (أ): لرئيس الادعاء العام بناء على اذن من وزير العدل ان يطلب الى محكمة التمييز وقف اجراءات التحقيق او المحاكمة مؤقتاً او نهائياً في اية حالة كانت عليها الدعوى حتى صدور القرار فيها اذا وجد سبب يبرر ذلك.

مادة ٢٠٠ (ب): يكون للقرار الصادر بوقف الاجراءات نهائياً نفس الآثار التي تترتب على الحكم بالبراءة غير انه لا يمنع المتضرر من مراجعة المحكمة المدنية للمطالبة بالرد او التعويض.

قطر:

مادة ٩: لا يجوز اتخاذ اية اجراءات جزائية في الجريمة المنصوص عليها في المادة (٣٠١) من قانون العقوبات الا بناءً على امر كتابي من وزير العدل.

مادة ٦١: يتولى مدير الشرطة او اي شخص يخوله قانون سلطة الادعاء العام. ويعاون المدعى العام في اداء وظيفته ضباط من الشرطة ممن لا تقل رتبتهم عن مفتش أول.

مادة ١٠: عند تلقي رجل الشرطة المسؤول بلاغاً او شكوى بشأن جريمة يجب عليه:

١ ـ ان يدون خلاصة البلاغ في سجل الشكوى الجنائية وعلى مقدم البلاغ التوقيع او وضع بصمته على السجل.

٢ ـ ان يرفع النسخة الاصلية من سجل الشكوى الجنائية لمدير المركز او من يقوم مقامه ليصدر تعليماته كتابة بشأن ما يرى اتخاذه.

مادة ١٣٨ فقرة (٢): الشخص المتهم بجريمة يعاقب عليها بالحبس مدة تجاوز ثلاث سنوات لا يفرج عنه عادة بالكفالة. على انه يجوز للمحكمة بناء على طلب المتهم الافراج عنه بالكفالة اذا تبين لها:

أ ـ ان الافراج بالكفالة لا يلحق ضرراً بالتحقيق او يؤدي الى فرار المتهم من وجه العدالة.

ب ـ انه ليست هناك اسباب معقولة للاعتقاد بان المتهم ارتكب الجريمة، وانما توجد اسباب كافية لمتابعة التحقيق.

الكويت:

أولاً ـ مادة ٩: تتولى النيابة العامة سلطة التحقيق والتصرف والادعاء في الجنايات. ويتولى سلطة التحقيق والتصرف والادعاء في الجنح محققون يعينون لهذا الغرض في دائرة الشرطة والامن العام..... معطوفة على المادة ١٠٥.

مادة ١٠٤ : نصت هذه المادة على انه يعود للنائب العام وحده دون غيره من اعضاء النيابة العامة ان يصدر قراراً بحفظ التحقيق نهائياً ولو كانت هناك جريمة وكانت الادلة كافية اذا وجد في تفاهة الجريمة او في ظروفها ما يبرر هذا التصرف.

مادة ١٠٨: لا يجوز رفع الدعوى الجزائية الا بعد اذن من رئيس العدل في الجرائم المتهم فيها احد القضاة او احد اعضاء النيابة العامة.

ثانياً: لا يوجد نص صريح عن الادعاء المباشر امام قاضي التحقيق كما الغي الادعاء المباشر امام المحكمة بموجب قانون ٩٦١/٣٠ الذي عدل المادتين ١٠٣ ـ ١٠٦.

مادة ٤٠: تختص الشرطة بتلقي البلاغات عن جميع الجرائم. وعليها ان تقوم بفحصها، وجمع المعلومات المتعلقة بها، واثباتها في محضر التحري. ويقيد ملخص البلاغ وتاريخه فوراً في دفتر يعد لذلك بمركز الشرطة. . . .

ليبيا:

أولاً : **مادة ٢** : يقوم النائب العام بنفسه او بواسطة احد اعضاء النيابة العامة بمباشرة الدعوى الجنائية كما مقرر بالقانون ، ويجوز ان يقوم باداء وظيفة النيابة العامة من يعين لذلك من غير هؤلاء بمقتضى القانون .

مادة ٨: لا يجوز رفع الدعوى الجنائية او اتخاذ اجراءات فيها الا بناء على طلب كتابي من وزير العدل في الجرائم المشار اليها في الفقرة الاخيرة من المادة ٢٢٤ من قانون العقوبات، وكذلك في الاحوال الاخرى التي ينص عليها القانون.

ثانياً: **مادة ٣**: لا يجوز ان ترفع الدعوى الجنائية الا بناء على شكوى شفهية او كتابية من المجنى عليه، او من وكيله الخاص الى النيابة العامة او الى احد مأموري الضبط القضائي وذلك بالنسبة الى الجرائم التي يستلزم فيها قانون العقوبات لمساءلة الجاني شكوى الطرف المتضرر. ولا تقبل الشكوى بعد ثلاثة اشهر من يوم علم المجنى عليه بالجريمة وبمرتكبيها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

مادة ١٧: لكل من يدعي حصول ضرر له من الجريمة ان يقيم نفسه مدعياً بحقوق مدنية في الشكوى التي يقدمها الى النيابة العامة او الى احد مأموري الضبط القضائي

وفي هذه الحالة الاخيرة يقوم المأمور المذكور بتحويل الشكوى الى النيابة العامة مع المحضر الذي يحرره.

وعلى النيابة العامة عند احالة الدعوى الى قاضي التحقيق ان تحيل معها الشكوى المذكورة.

ثالثاً: **مادة ٤٩**: اذا رأت النيابة العامة ان لا محل للسير في الدعوى تأمر بحفظ الاوراق.

مادة ١٧٨: للنيابة العامة ان تفرج عن المتهم في اي وقت بكفالة او بغير كفالة.

مادة ١٨٢: اذا رأت النيابة العامة بعد التحقيق انه لا وجه لاقامة الدعوى تصدر امراً بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى الجنائية وتأمر بالافراج عن المتهم ما لم يكن محبوساً لسبب آخر.

ويكون صدور الامر بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى الجنائية في مواد الجنايات من رئيس النيابة العامة او من يقوم مقامه.

مادة ٢٩٦: للنيابة العامة في مواد الجنح والمخالفات، التي لا يوجب القانون الحكم فيها بعقوبة الحبس او بغرامة يزيد حدها الادنى على عشرة جنيهات اذا رأت أن الجريمة بحسب ظروفها تكفي فيها عقوبة الغرامة لغاية عشرة جنيهات غير العقوبات التبعية والتضمينات وما يجب رده والمصاريف، ان تطلب من قاضي المحكمة الجزائية التي من اختصاصها نظر الدعوى ان يوقع العقوبة على المتهم بأمر يصدره على الطلب بناء على محاضر جمع الاستدلالات او ادلة الاثبات الاخرى بغير اجراء تحقيق او سماع مرافعة.

مادة ٢٩٨ مكرر (١): لوكيل النيابة العامة التي من اختصاصها نظر الدعوى اصدار الامر الجنائي في الجنح التي يعينها وزير العدل بقرار منه، وفي المخالفات من كان القانون لا يوجب الحكم فيها بالحبس او بعقوبة تكميلية ولم يطلب فيها التضمينات او الرد. ولا يجوز ان يؤمر فيه بغير الغرامة، على الا تزيد على ثلاثة جنيهات.

مادة ٥٠١: اذا قرر وزير العدل عدم السير في اجراءات التسليم وكان المطلوب تسليمه مقبوضاً عليه يصدر الامر بالافراج عنه فوراً من النائب العام او مستشار التحقيق او المحكمة المنظور امامها الطلب بحسب الاحوال.

مصر

نصت المادة ٢٧ من قانون الاجراءات الجنائية لعام ١٩٥٠ على امكانية المتضرر تقديم شكواه الى النيابة العامة او مأموري الضبط

القضائي. واثناء التحقيق الذي يجري بمعرفة النيابة العامة للمتضرر ان يدعي بحقوقه المدنية فتفصل النيابة العامة بقبول هذا الطلب خلال ثلاثة ايام من تقديمه وللمدعي اذا رد طلبه ان يطعن في قرار الرد امام محكمة الاستئناف الجناحية المنعقدة في غرفة المشورة خلال ثلاثة ايام تسري من وقت اعلامه بالقرار (المادة ١٩٩ مكرراً). اذا رأت النيابة العامة ان لا محل للسير في الدعوى فتأمر بحفظ الاوراق (المادة ٦١).

ونصت المادة ٦٧ انه لا يجوز لقاضي التحقيق مباشرة التحقيق في جريمة معينة الا بناء على طلب من النيابة العامة او بناء على احالتها اليه من الجهات الاخرى المنصوص عنها في القانون (اذاً الادعاء المباشر غير جائز لدى قاضي التحقيق) ولكنه جائز امام محكمة الجنح (المادة ٢٣٢) في اي طور من اطوار المحاكمة قبل الحكم (المادة ٢٥١) ولكن لا يجوز له ذلك امام محكمة الاستئناف. كما لا يجوز له اقامة الدعوى امام محكمة الجنح فيما اذا كان قد صدر قرار عن قاضي التحقيق او النيابة العامة بان لا وجه لاقامة الدعوى ولم يستأنف المدعي هذا القرار في ميعاده او ان استئنافه له ردّ. وكذلك لا يحق له الادعاء مباشرة امام محكمة الجنح بحق موظف عام ناسباً اليه جرماً ارتكبه اثناء الوظيفة.

النبذة السابعة: النيابة العامة في الدول الاشتراكية (الاتحاد السوفياتي)

(La Prokuratura)

للنيابة العامة في الدول الاشتراكية، ونموذجها الاتحاد السوفياتي، دور هام جداً يتعدى دورها التقليدي في العالم الغربي والعربي اذ يترتب عليها العمل على ضمان الشرعية الاشتراكية. ولفهم الدور الذي تقوم به النيابة العامة في النظام السوفياتي يقتضي اعطاء لمحة تاريخية عنها وعن نظامها القانوني. مع الاشارة الى ان نظام النيابة العامة هذا مطبق في المانيا وبلغاريا وبيلوروسيان وهنغاريا (المجر) ورومانيا واوكرانيا وفي شكل معدّل في تشيكوسلوفاكيا وبولندا[1].

---

(1) -René David. Major legal systems in the world today. Stevens and sons London 1968. Pages 161 - 164.

- René David les grands systèmes de droit contemporain 4e éd. 1971. Précis Dalloz. P 218-222.
- René David et John Hazard. le Droit soviétique. Paris 1954.
- Cl. Colliard. Libertés publiques. Dalloz. 1975. P. 137.
- Study of Equality in the Administration of Justice P. 132 - 134 United Nations Publication E/CN 4/ Sub 2/ 296/Rev/ New York 1972. Sales N⁰ E. 71. XIV. 3.

والدكتور فتحي والي: قانون القضاء المدني في الاتحاد السوفياتي، مجلة القانون والاقتصاد القاهرة سنة ١٩٦٧ عدد ٢ رقم ٢٥ وما بعده ص ١٧٤ ـ ١٨٠.

وقانون انشاء النيابة العامة السوفياتية الأخير لعام ١٩٥٥، والدستور السوفياتي لعام ١٩٧٧ (المواد ١٦٤ ـ ١٦٨).

لمحة تاريخية عن النظام القانوني للنيابة العامة في الاتحاد السوفياتي

عرفت روسيا القيصرية عام ١٧٢٢ هيئة خاصة أنشأها القيصر «بطرس الاكبر» تقوم بمراقبة اعمال الهيئات الادارية بواسطة موظفين يمثلون الحكومة المركزية، وكان يطلق على هؤلاء الموظفين تسمية «عيون القيصر Les yeux du monarque». وفي سنة ١٨٦٤ الغيت هذه الهيئة واستعيض عنها بنظام النيابة العامة المعروف لدينا في الوقت الحاضر. وعندما قامت الثورة الروسية سنة ١٩١٧ اقدمت على الغاء النيابة العامة اسوة بالمحاكم باعتبارها من مخلفات القيصرية المستبدة. وبقيت روسيا دون نيابة عامة حتى سنة ١٩٢٢ حيث اعيد انشاؤها من جديد وتحدّد نظامها بموجب قانون صدر سنة ١٩٣٣، وحلّ محله أخيراً قانون ٢٤ - ٥ - ١٩٥٥.

واكد الدستور السوفياتي الصادر سنة ١٩٧٧ المبادىء الواردة في قانون ١٩٥٥، (المواد ١٦٤ حتى ١٦٨).

وتعتبر النيابة العامة في روسيا هيئة مستقلة استقلالاً تاماً. فهي لا تتبع وزير العدل، ولا تلحق بالمحاكم، فليست هناك نيابة ملحقة بكل محكمة. يرئس النيابة العامة النائب العام للاتحاد السوفياتي معيناً من قبل مجلس السوفيات الاعلى تدليلاً على استقلاله التام عن كافة ادارات الدولة ويكون تعيينه لمدة خمس سنوات (المادة ١٦٧ من الدستور الجديد)، وهي مدة طويلة في الاتحاد السوفياتي حيث يجري انتخاب مجلس السوفيات الاعلى لمدة مماثلة (المادة ٩٠ من ذات الدستور). ويعتبر المدعي العام المشرف العام على تنفيذ القوانين في روسيا بدقة وبشكل دائم (المادة ١٦٤ من الدستور). وهو الذي يقوم بنفسه باختيار معاونيه لمدة مماثلة لمدته (المادة ١٦٦ من الدستور).

وظيفة النيابة العامة (la Prokuratura)

الوظيفة الاساسية للنيابة العامة في الاتحاد السوفياتي هي العمل على تأكيد مبدأ الشرعية الاشتراكية، ولهذا يوصف النائب العام ومعاونوه هناك بانهم «حراس الشرعية». وقد نصت على هذه الوظيفة المادة **١٦٤** من الدستور الجديد اذ ورد فيها ان «المراقبة العليا على تنفيذ القوانين بدقة وبشكل واحد من قبل جميع الوزارات ولجان الدولة والمصالح والمؤسسات والدوائر... وكذلك من قبل المواطنين موكلة الى المدعي العام للاتحاد السوفييتي والمدعين العامين الخاضعين له».

وفصّلت المواد من ١٠ الى ٣٨ من قانون **٢٤ ـ ٥ ـ ١٩٥٥** كيفية اداء هذه الوظيفة والتي تقسم الى قسمين:

أ ـ الاشراف العام على تنفيذ القوانين.

ب ـ تطبيق القانون بواسطة القضاء.

(أ) الاشراف العام على تنفيذ القوانين

ان الوظيفة الأساسية للنيابة العامة السوفياتية هي التأكد من احترام مبدأ الشرعية الاشتراكية وهي ليست مجرد جهاز اداري بل هيئة اشراف ومراقبة للتأكد من التطبيق الدقيق لكافة القوانين بواسطة الاجهزة الحكومية والتنظيمات الجماعية والافراد. فتكشف الاعمال غير المشروعة والمخالفة للقانون المقترفة من قبل الاجهزة الادارية والمؤسسات القضائية والحكومية التي يتعين عليها اتخاذ القرار المناسب في قضية ما.

ومهمة الاشراف العام على تنفيذ القوانين تجيز للنيابة العامة ان تحضر جلسات اللجان التنفيذية للسلطات المحلية، ولها بموجب هذه الوظيفة ان تمنع اتخاذ القرارات المخالفة للقانون.

(ب) الاشراف على تطبيق القانون بواسطة القضاء

هذه الوظيفة تتعلق بمهمة النيابة العامة التقليدية ولكن على نطاق واسع. تتلخص هذه الوظيفة بالآتي:

١ ـ رفع الدعوى العامة ضد مرتكب اية جريمة.

٢ ـ التأكد من عدم وجود سجين موقوف بدون سبب مشروع.

٣ ـ مراقبة التطبيق الدقيق للقانون من جانب هيئات التحقيق المختلفة.

وللقيام بوظيفتها في الحالتين الاخيرتين يكون للنيابة العامة ان ترأس جميع هيئات التحقيق بما فيها الشرطة، كما ان لها ان تصدر امراً باطلاق سراح كل شخص لم يوقف بموجب حكم من المحكمة او بأمر مسبق من النيابة العامة.

٤ ـ للنيابة العامة ان تطعن في الحكم الذي اكتسب قوة القضية المحكوم بها عن طريق الرقابة القضائية المنصوص عنها في المادة ٤٨ من قانون الاجراءات الجنائية السوفياتي الصادر في ٢٥ ـ ١٢ ـ ١٩٥٨. وذلك كوجه من اوجه ممارسة الرقابة القانونية والسياسية على جميع الاحكام المبرمة وكنوع من الرقابة على العمل القضائي للمحاكم. فلا يكفي في هذا النظام لاستقرار الحكم الجزائي ان تستنفد طرق المراجعة بشأنه عن طريق طلب النقض، بل لا بد من انقضاء مدة السنة المخصصة لممارسة هذه الرقابة في حال رأت النيابة العامة من ضرورة لذلك.

وقد جاء في المادة ٤٨ انه لا تجوز اعادة النظر بطريق الرقابة القضائية في حكم او قرار المحكمة الذي حاز القوة القانونية الّا بناء على معارضة النائب العام ورئيس المحكمة ونوابهما.

يحق للنائب العام... ولرئيس المحكمة العليا... ولنوابهما... ان يوقفوا، قبل البت في القضية بطريق الرقابة القضائية، تنفيذ الحكم او القرار المعارض فيه الصادر عن اية محكمة لاتحاد الجمهوريات... او لجمهورية متحدة او ذات حكم ذاتي...

لا تجوز اعادة النظر بطريق الرقابة القضائية في حكم الادانة او القرار الصادر عن المحكمة بسبب ضآلة العقوبة او لضرورة تطبيق القانون المتعلق بجريمة اشد على المحكوم عليه، وايضاً في حكم البراءة او قرار المحكمة بانهاء القضية، الاّ ضمن مهلة سنة تبدأ منذ حيازة الحكم او القرار للقوة القانونية.

يجوز للمحكمة نتيجة للنظر في القضية بطريق الرقابة ان تترك المعارضة دون تلبية، ان تلغي الحكم وكافة ما يليه من قرارات قضائية وتنهي السير في القضية او تحيلها للتحقيق من جديد لكي تنظر المحكمة فيها من جديد او ان تلغي قرار النقض... وتحيل القضية لكي ينظر فيها بالنقض من جديد او ان تلغي القرارات التي صدرت بطريق الرقابة، او ان تبقي حكم المحكمة أو قرار النقض محتفظاً بقوته مع تعديله او دون تعديل او ان تدخل تعديلات على حكم او قرار المحكمة.

يجوز للمحكمة عند نظر القضية بطريق الرقابة القضائية ان تخفض العقوبة المقدرة للمحكوم عليه او تطبق القانون المتعلق بالجريمة الاخف، لكن لا يحق لها ان تشدد العقوبة، ويستوي ان تطبق القانون المتعلق بالجريمة الاشد.

اما اسباب الغاء او تعديل الحكم بطريق الرقابة القضائية فقد جاء في المادة ٤٩ من ذات القانون «تعتبر اسباباً لالغاء او تعديل الحكم عند

نظر القضية... بطريق الرقابة القضائية ما يلي: ضيق او عدم اكتمال التحقيق التمهيدي او التحقيق القضائي، عدم مطابقة استنتاجات المحكمة المعروضة في الحكم للظروف الواقعية للقضية، خرق قانون المرافعات الجنائية خرقاً جوهرياً، تطبيق القانون الجنائي تطبيقاً خاطئاً، عدم ملاءمة العقوبة التي قدرتها المحكمة لجسامة الجريمة وشخصية المحكوم عليه .

الوظائف القضائية الاخرى: يقوم النائب العام ايضاً باجراء الرقابة على اعمال المحاكم واجراءاتها بحيث يحق له ان يلفت نظر القضاة الى المخالفات المرتكبة او الى تقصيرهم في إحقاق الحق وتأخرهم في الفصل في الدعاوى كما يمكنه اجراء الملاحقة امام المراجع المختصة في الحالات هذه.

ومن ثم فان من واجبات النائب العام ان يساعد ويحمي امام المحاكم حقوق الاشخاص الذين هم بحاجة لمثل هذه المساعدة او الحماية اما بسبب جهلهم للاصول او لعجزهم عن حماية انفسهم كالاحداث والمعاقين وعديمي الاهلية.

النيابة العامة في جمهورية الصين الشعبية

ينظم النيابة العامة في جمهورية الصين الشعبية القانون الاساسي الخاص بالقضاء وكذلك قانون الاجراءات الجنائية الصادر في اول تموز سنة ١٩٨٠ [١].

---

(١) تراجع نصوص قانون العقوبات وقانون الاجراءات الجنائية باللغة الانكليزية في:
Journal of criminal law and criminology. USA. Spring 1982 and the text published by the Foreign Languages Press. Peking. 1984.

ففيما يتعلق بقانون الاجراءات الجنائية تنص المادة ٥٩ على انه يحق بل من واجب المواطن والمؤسسات والادارات العامة والمؤسسات الاقتصادية ان تعلم الشرطة او النيابة العامة او المحاكم في حال علمت بحصول جرم فيتولى هؤلاء التحقيق في الجرم ومن ثم احالة الملف على النائب العام للتصرف. فاذا وجد ان التحقيق كافٍ وقد تحدد الجرم وتوفرت الادلة عليه وبحق فاعله ادعى بحق هذا الاخير واحاله على المحكمة (المادة ١٠٠).

وكانت المادة ١١ من نفس القانون نصت على اسباب عدم الملاحقة او اسقاط الملاحقة ومن بينها اذا كان الجرم تافهاً او الضرر الحاصل منه غير ذي اهمية. ومن ثم جاءت المادة ١٠١ تنص على انه يحق للنائب العام اذا وجد انه لا داعٍ لفرض عقوبة، او ان هنالك إعفاءً من العقوبة حسب ما ينص عليه قانون العقوبات، امتنع عن الملاحقة بموجب قرار علني يبلغ الى المرجع الامني الذي احال عليه التحقيق. فاذا وجد هذا الاخير ان قرار الامتناع عن الملاحقة ليس في محله امكنه مراجعة النائب العام بالامر فاذا اصر على رأيه رفع الامر الى السلطة الاعلى منه (المادة ١٠٢) وكذلك الامر بالنسبة للضحية التي يمكن في حال الرفض ان تراجع السلطة الاعلى، اي النائب العام لدى المحكمة العليا (المادة ١٠٣). ويحق لها اقامة الدعوى مباشرة امام قضاء الحكم (المادة ١٢٦) فاذا كانت القضية مما يوجب ادعاءً من قبل النيابة العامة احيلت الاوراق على مجلس النائب العام فاذا تعذر على النائب العام تقديم ادلة كافية لادانة المدعى عليه كما تعذر على المحكمة الحصول على مثل هذه الادلة اقنعت المدعي بسحب دعواه، وفي حال الرفض تقرر رد الدعوى. كما تنص المادة ١٢٧ على انه يحق للمحكمة ان تعين وسيطاً لحل المشكلة بين المدعي والمدعى عليه.

والجدير بالذكر ان المادة ٦٢ من نفس القانون نصت على انه لا يجوز استجواب المدعى عليه الا من قبل شخصين من قوى الأمن أو النيابة العامة . ولا يوجد قاضي تحقيق في نظام العدالة الجنائية الصيني .

وكما هو ظاهر من النص فان النيابة العامة في جمهورية الصين الشعبية تشبه بالاحرى تلك القائمة في الدول الاوروبية وغير الاوروبية من خارج العالم الاشتراكي، اذ يبقى تدخلها محصوراً في القضايا الجنائية ولم يلحظ القانون اشرافها على الحياة السياسية للمؤسسات العامة (كما هو الحال في الاتحاد السوفياتي وغيره من الدول الشيوعية) كما يتبين انها تتمتع ضمن حدود المادة ١٠١ بسلطة استنسابية محدودة مع حق المراجعة من قبل المرجع الامني الذي قام بالتحقيق وكذلك من قبل المتضرر فتمارس السلطة الاعلى منها حق الرقابة على قراراتها.

الخلاصة

يتبين مما تقدم ان دور النيابة العامة في الدول الاشتراكية ممثلة بالاتحاد السوفياتي كنموذج لنظامها القانوني يجاوز بكثير دور النيابة العامة التقليدي في الدول الغربية والعربية على السواء. فالنيابة العامة سلطة مستقلة يستمد رئيسها صلاحياته من الدستور وهو مستقل في اجراء وظيفته ولا يتبع اية سلطة لانه منتخب من قبل مجلس السوفيات الاعلى، الا ان مهامه محددة دستورياً وقانونياً ولا يمكنه تجاوزها.

فالنيابة العامة في الدول الاشتراكية تمثل اذاً النظام الاشتراكي في تطبيقه العملي من قبل الادارات العامة والقضاء فتسهر على توافق هذا التطبيق مع النظام.

الفصل الخامس

حقوق المدعى عليه في الدعوى الجزائية

مبادىء عامة

تشكل الدعوى الجزائية في حياة اي مواطن حدثاً غير عادي اذ تقوده مكرهاً غير مختار الى ولوج مسالك نظام العدالة الجنائية، وهو غريب عنه، مدفوع من مرجع الى آخر حتى انتهاء الدعوى المساقة ضده لاقدامه قصداً او عن اهمال على ارتكاب فعل يعاقب عليه القانون.

وبالتالي فهو بحاجة لحماية حقوقه الاساسية حتى لا تهدر نتيجة لجهله بتلك المسالك او للنيل منها قصداً او عن غير قصد فتفقده الحصانة التي منحها له الدستور ووفرتها له القوانين وتعرّض شخصه ومصالحه للخطر.

والحماية الفضلى التي يمكن ان تؤمن له تتوفر عبر الالتزام الكلي باحترام حقوقه الاساسية في ظل المبادىء السامية التي تشكل اطار الشرعية الذي تتحرك ضمنه كافة السلطات العامة ومن ضمنها السلطة القضائية.

المبادىء السامية التي ترعى حقوق الانسان في الدعوى الجزائية

الحرية الفردية

اهم مبدأ سامٍ يرعى حقوق الانسان في الدعوى الجزائية هو مبدأ حرية الانسان.

تنص المادة الاولى من شرعة حقوق الانسان على انه «يولد جميع الناس احراراً متساويـن في الكرامة والحقوق» كما تنص المادة الثالثة على ان «لكل فرد الحق في الحياة والحرية وسلامة شخصه» وتأتي المادة الثامنة من الدستور اللبناني لتعلن ان «الحرية الشخصية مصونة وفي حمى القانون».

فالحرية هي المبدأ السامي الذي يرعى حياة الانسان في المجتمع وهي الحق الاساسي الذي يجب ان يمارسه في حمى القانون دون خوف من تعرض او ملامة او مؤاخذة طالما انه منضبط اخلاقياً ومسلكياً وقانونياً.

ولكن هذه الحرية معرّضة للتعرض لها او للانتقاص منها بمجرد ولوج الانسان باب العدالة الجنائية فيما اذا سيقت بحقه تهمة او قُدِّم بحقه ادعاء وان لم تحجز حريته بموجب قرار توقيف، اذ يكفي ان يطلب منه القاضي اتخاذ محل اقامة ثابت ليكون بتصرف التحقيق او يكفي ان يوقّع على سند اقامة حتى يعني ذلك التزامه بالتواجد بصورة مستمرة في ذلك المكان واضعاً نفسه بتصرف السلطة القضائية مما يشكل بحد ذاته انتقاصاً ولو جزئياً من حريته في الانتقال من مدينة لاخرى او من بلد لآخر.

وقد حرصت شرعة حقوق الانسان، في المادة الثالثة عشرة منها، على التأكيد على ان «لكل فرد حرية التنقل واختيار محل اقامته داخل حدود كل دولة. كما يحق لكل فرد ان يغادر اية بلاد بما في ذلك بلده كما يحق له العودة اليه».

ويترتب على مبدأ احترام حرية الانسان عدم حرمانه من هذه الحرية الا وفقاً لاحكام القانون وبالقدر الذي تمليه المصلحة العامة. لذلك نصت المادة التاسعة من شرعة حقوق الانسان على انه «لا يجوز القبض على اي انسان او حجزه او نفيه تعسفاً» وبالتالي لا يحكم على انسان بعقوبة مانعة

للحرية الاّ اذا اقتضتها المصلحة العامة ومصلحته الشخصية ولغاية اصلاحية لا انتقامية او تعسفية.

ومن ثم ان حرية الكلام والتعبير عما يفكر به الانسان تصبح مهددة داخل النظام الجنائي اذ ان الكلام يصبح ذا مدلول معين عند استجوابه او الاستماع الى افادته فيصبح في موضع من يلقي طوعاً بالقيود على حريته في التعبير لئلا يتفوه بما يمكن ان يرتد عليه سلباً اثناء الدعوى الجزائية المساقة ضده او المطلوب منه اداء الشهادة اثناءها اوابداء ادعائه الشخصي بحق من تسبب له بالضرر.

ومعظم الذين يلجون مسالك العدالة الجنائية يجهلون تماماً الاصول الاجرائية التي تنتظرهم، كما يجهلون تماماً ما هي حقوقهم والضمانات التي وضعها القانون لحمايتهم من الوقوع في مهاوٍ ترتد عليهم انتقاصاً من حقوقهم وحريتهم ومالهم وسمعتهم. ولم تفكر بعد معظم المجتمعات الراقية والمتخلفة في وضع دليل لمن يدخل محراب القضاء كما تضع الجمعيات السياحية دليلاً على ابواب الاماكن الاثرية بالرغم من رهبة الاول ورحابة الثاني. وما قامت به بعض الدول في ايجاد مكاتب لمساعدة الضحية والمتهم على السواء ليس سوى بالقدر اليسير، وربما ذات المفعول المحدود، بالنظر لضخامة عدد من هم داخلون الى المحاكم بارادتهم او كرهاً عنهم.

كما ان معظم المؤلفات القانونية الخاصة بالاجراءات الجنائية، بعد ان تصف نظام العدالة الجنائية وتقنيات الدعوى الجزائية وما يرافقها من اجراءات وطعون ومراجعات، تمرّ دون تركيز على حقوق المتضرر والمتهم باعتبار هذه الحقوق جزءاً من المبادىء التي ترعى الدعوى الجزائية.

وجود هذه المؤلفات والشرح الذي تتضمنه لتقنيات الدعوى الجزائية يغنينا عن استعادة وصف القضاء الجزائي في بنيته واجراءاته فنتوقف عند حقوق المتهم، بعد ان درسنا حقوق الضحية، لنبيّن ماهية هذه الحقوق وكيفية ممارستها والغاية التي اقرّت من اجلها.

فالمواطن موضوع الملاحقة الجزائية يتمتع بحصانة تقرها له شرعة حقوق الانسان كما تقرها له الدساتير التي ترعى الحياة العامة في المجتمعات السياسية المنظمة. جوهر هذه الحصانة هو انه يعتبر بريئاً بنظر الجميع الى ان تثبت ادانته قانوناً بمحاكمة علنية تؤمِّن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عن نفسه.

قرينة البراءة

فقرينة البراءة هي شرعة الانسان الذي يواجه القضاء الجزائي، واحترامها مفروض دستورياً وقانوناً واخلاقياً وشرعاً ومدنياً وحضارياً. ومفعولها المباشر ان الانسان لا يلزم بتقديم الاثبات على براءته ابتداءً بل ان السلطة القضائية الموجّة بالملاحقة الجزائية هي الملزمة بتقديم الاثبات على ما تنسبه اليه من فعل جرمي، وبالتالي لا يمكنها اتخاذ اي تدبير ولو موقت بحقه، كالتوقيف الاحتياطي، الا بالاستناد لادلة معقولة ومقنعة تنبىء بأن له صلة بهذا الفعل إما كفاعل واما كشريك او متدخل او محرّض او مخبىء.

هذا المبدأ العام والسامي كرسته الفقرة الاولى من المادة الحادية عشرة من شرعة حقوق الانسان اذ نصت على أن «كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئاً الى ان تثبت ادانته قانوناً بمحاكمة علنية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عنه».

اما في الشرع الاسلامي فيستند الفقهاء الى قول الرسول ﷺ «ادرأوا الحدود بالشبهات فان الامام أن يخطىء في العفو خير من أن يخطىء في العقوبة»[1] كما يستندون الى القاعدة الكلية: الاصل براءة الذمة (المادة ٨ من احكام المجلة العدلية) وان اليقين لا يزول بالشك (المادة ٤ من نفس المجلة).

الاصل: حسن النية

يضاف الى قرينة البراءة قرينة اخرى وهي ان الاصل حسن النية اي خلو تصرّف الانسان من النية الجرمية وبالتالي يترتب ايضاً على السلطة القضائية ان تقدم الدليل المعقول والمقنع على ان المتهم اقدم على فعله الجرمي القصدي تنفيذاً لنية جرمية تكونت لديه واتجهت الى تحقيق هذا الفعل مع معرفته بانه مجرّم ومعاقب عليه[2] . وكما ورد في المادة الثامنة من مجلة الاحكام العدلية: الاصل براءة الذمة. (طبعاً مدنياً وجزائياً) والامور بمقاصدها.

الاصل: حرية التصرف

كل ما ليس ممنوعاً مباح. هذه هي القاعدة التي يقوم عليها السلوك الاجتماعي. وبالتالي لا يمكن مؤاخذة المرء على تصرف او سلوك لم يرد

---

(١) يراجع المؤلف الجماعي الصادر عن المركز العربي للدراسات الامنية والتدريب بالرياض: المتهم وحقوقه في الشريعة الاسلامية. ١٩٨٦ الجزء الاول. القسم الخاص: الاصل براءة المتهم. ص ١٨٧ - ٢٨٢.

(٢) يراجع حول موضوع النية الجرمية والركن المعنوي للجريمة مؤلفنا: القانون الجنائي العام. الجزء الأول. النظرية العامة للجريمة. الطبعة الثانية. بيروت ١٩٨٨ صفحة ٥٨٣ وما يليها.
كما يراجع حول الاثبات والموجب الملقى على سلطة الملاحقة بشأنه.
Encyclopédie Dalloz. Droit Pénal. T. V. dernière mise à jour. V° Preuve.

بشأنه منع. هذا المنع كي يصبح خرقه جرماً يجب ان يرد في نص قانوني جزائي صريح يحمل التجريم والعقاب. من هنا القاعدة العامة: لا جرم ولا عقوبة دون نص. وقد وردت في المادة الاولى من قانون العقوبات اللبناني تدليلاً على اهميتها الدستورية والمبدئية كراعية لسائر المبادىء التي تسود النظام الجنائي[1] وذلك بالاضافة الى المادة الثامنة من الدستور.

فقد نصت المادة الثامنة من الدستور اللبناني على انه «.... لا يمكن تحديد جرم او تعيين عقوبة الا بمقتضى القانون» وتطبيقاً لهذا المبدأ العام نصت المادة الاولى من قانون العقوبات على انه «لا تفرض عقوبة ولا تدبير احترازي او اصلاحي من اجل جرم لم يكن القانون قد نص عليه حين اقترافه». وتضيف الفقرة الثانية من هذه المادة «لا تؤخذ على المدعى عليه الافعال التي تؤلف الجرم واعمال الاشتراك الاصلي او الفرعي التي اتاها قبل ان ينص القانون على هذا الجرم».

فالمواطن اذاً حرّ التصرف ضمن اطارٍ من الشرعية يضمن له امنه من اية ملاحقة جزائية طالما انه لم يخرق قاعدة جنائية مقترنة بعقوبة جزائية. اذ ان حقاً من حقوقه الاساسية هو ان يكون آمناً على نفسه من تدخل السلطة القضائية في حياته الخاصة والعامة بقدر ما يكون تصرفه متفقاً مع القوانين النافذة. فلا يساوره الخوف بان يؤاخذ على تصرف لم يكن مجرّماً عند اقدامه عليه وإن جُرِّم هذا التصرف بموجب قانون لاحق. وزيادة في طمأنته على ذلك جاء مبدأ عدم رجعية القوانين الجزائية يحول دون تطبيق قانون جزائي جديد على افعال ارتكبت قبل صدوره ما لم يكن انفع لمصلحته. وبالتالي يمتنع على السلطة التشريعية الحريصة على

---

(١) يراجع نفس المرجع السابق. صفحة ٢٨٤ وما يليها.

المبادىء الدستورية والقانونية اصدار قوانين تجرّم بموجبها وبصورة رجعية افعالاً حصلت قبل صدورها. كما لا يمكن للسلطة القضائية ملاحقة المواطن بموجب مثل هذه القوانين وان لم تنص على عدم رجعيتها، لان عدم الرجعية مبدأ سامٍ وثابت في القانون الجزائي ولا سبيل لخرقه.

على هذا الاساس جاءت شرعة حقوق الانسان في المادة الحادية عشرة فقرتها الثانية تنص على انه «لا يدان اي شخص من جراء اداء عمل او الامتناع عن اداء عمل الا اذا كان ذلك يعتبر جرماً وفقاً للقانون الوطني او الدولي وقت الارتكاب، كذلك لا توقع عليه عقوبة اشد من تلك التي كان يجوز توقيعها وقت ارتكاب الجرم».

حرمة الشخصية الانسانية

الشخصية الانسانية محور الانظمة القائمة اذ في سبيل صيانتها والمحافظة عليها وضعت هذه الانظمة وبالتالي لا يمكن أن ترتد عليها سلباً او انتقاصاً.

وحرمة الشخصية الانسانية تفرض الاعتراف للانسان بالشخصية القانونية مع كافة المزايا والحقوق المتعلقة بها مما يفرض التعامل معه من هذه الزاوية وضمن الحدود التي رسمها الدستور لحماية هذه الشخصية.

اهم الحقوق التي تفرضها حرمة الشخصية الانسانية هي الحق في الحياة. فالحياة اعز واثمن ما للانسان في الوجود اذ ان فقدان الحياة هو فقدان للوجود وبالتالي للشخصية الانسانية والقانونية.

لذلك جاءت المادة الثالثة من شرعة حقوق الانسان تنص على ان «لكل فرد الحق في الحياة والحرية وسلامة شخصه» كما نصت المادة السادسة من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على ان «لكل انسان حق اصيل في الحياة ويتمتع هذا الحق وجوباً بحماية القانون ولا يجوز تحكماً حرمان اي انسان من حياته». وسنتعرض في بحث لاحق لشرعية عقوبة الاعدام وما نص عنه العهد الدولي بصددها وما هو عليه وضعها في العالم المعاصر.

ومن ثم تفرض حرمة الشخصية الانسانية حق سلامة الانسان في شخصه. وبالتالي جاءت المادة الخامسة من شرعة حقوق الانسان والمادة السابعة من العهد الدولي ومشروع حقوق الانسان العربي تنص على حظر تعريض الانسان للتعذيب او للايذاء البدني او النفسي او معاملته معاملة غير انسانية او اخضاعه لعقوبة قاسية او مهينة او مُحطَّة بالكرامة. ويضيف المشروع العربي في مادته الثالثة على ان هذه الافعالِ او الاسهام بها يعتبر جريمة يعاقب عليها القانون ولا تسقط بالتقادم، وذلك تأكيداً على سمو واهمية الحرمة التي يجب ان تتمتع بها الشخصية الانسانية.

ومن ثم جاءت المادة التاسعة من العهد الدولي تنص على المبادىء الاساسية التي يجب ان تراعى وتحترم في حال لوحق شخص بجرم. ورد فيها:

١ ـ لكل انسان حق في الحرية وفي الامن على شخصه. ولا يجوز تحكماً القبض على اي انسان او اعتقاله، ولا يجوز حرمان اي انسان من حريته الا بناء على الاسباب ووفقاً للاجراءات التي ينص عليها القانون.

٢ ـ يراعى اعلام كل مقبوض عليه باسباب القبض عند القائه وإعلامه على وجه السرعة بالتهم الموجهة اليه.

٣ ـ يراعى في حالة اي انسان يقبض عليه او يعتقل بتهمة ارتكاب احدى الجرائم احالته سريعاً امام احد القضاة او الموظفين المخولين قانوناً بمباشرة الوظائف القضائية والقيام وجوباً بمحاكمته خلال مدة معقولة او بالافراج عنه. ويراعى ان لا يكون الحبس الاحتياطي هو القاعدة العامة المتبعة بالنسبة الى الذين ينتظرون المحاكمة، ويجوز مع ذلك تقييد الافراج عن الشخص المعنى بضمانات تكفل حضوره المحاكمة وفي اية مرحلة من مراحل الدعوى وعند الاقتضاء لتنفيذ الحكم الصادر.

٤ ـ يكون لكل انسان يتعرض للحرمان من حريته بالقبض عليه او باعتقاله حق الرجوع الى القضاء لتقوم المحكمة المختصة بالفصل دون تأخير في قانونية اعتقاله وبالامر بالافراج عنه اذا ثبت لها عدم قانونيةالاعتقال.

٥ ـ يكون لكل انسان يتعرض للقبض او للاعتقال بصورة غير قانونية حق لازم بالتعويض.

وتنص المادة العاشرة من العهد المذكور على وجوب معاملة كل انسان يتعرض للحرمان من حريته معاملة انسانية مقرونة بالاحترام اللازم لكرامة الشخص الانساني الاصيلة.

وبالتالي فان دخول المواطن محراب العدالة الجنائية يكون وجوباً محاطاً بالمبادىء السامية المذكورة آنفاً كحرّاس له يواكبونه طيلة تواجده في داخله يدفعون الاذى عن شخصه ويفرضون التعامل معه على اساس الاحترام اللازم لشخصه مهما كان الجرم الذي ارتكبه لان محاكمة الانسان للانسان يجب ان تكون محاكمة مجردة عن التحامل او الانحياز ومجردة عن روح الانتقام وذلك ضماناً لعدالة انسانية تعلو فوق الانفعالات وردات الفعل.

ونبيّن في مصور مرفق (ص ٥٢٩) مسيرة المتهم داخل نظام العدالة الجنائية مشيرين الى المبادىء السامية التي يرتفع علمها فوق كل محطة من محطات الدعوى الجزائية حتى خروجه من هذا النظام بعد استيفاء كل ذي حق حقه من خلال حكم عادل يصدره قضاء عادل وقيّم على القيم الانسانية التي عُهد اليه بالمحافظة عليها وبفرض الاحترام لها ابتداء بمن وُلّي هذه المهمة.

حرمة الحياة الخاصة

لكل انسان ان ينظم حياته الخاصة كما يشاء ولكن بالتوافق مع المبادىء الاخلاقية والسلوكية المفروضة عرفاً او قانوناً توفيراً لامن الفرد والجماعة. وللحياة الخاصة بما تتضمنه من خصوصيات في التصرف والكلام والتعبير حرمتها وقد احاطها الدستور كما احاطتها القوانين وشرعة حقوق الانسان والعهد الدولي بسياج من الحماية يفرض الوقوف عنده دون تجاوزه الا بما سمح به القانون حماية لمصلحة عامة.

ولهذا جاءت المادة ١٧ من العهد الدولي تنص على انه:

١ ـ لا يجوز اجراء اي تعرض تحكمي غير قانوني لاي انسان في حياته الخاصة او اسرته او منزله او مراسلاته ولا اي مساس غير قانوني بشرفه وسمعته.

٢ ـ لكل انسان حق في حماية القانون من مثل هذا التعرض او المساس به.

كما جاءت المادة ١٢ من المشروع العربي لحقوق الانسان تنص على انه للحياة الخاصة لكل انسان حرمة. وتشتمل هذه الحياة الخاصة على

خصوصيات الاسرة وحرمة المسكن وسرية المراسلات وغيرها من سبل المخابرة الخاصة. ولا يجوز المساس بها الا في حدود القانون.

وقد اثيرت في الواقع تساؤلات حول حدود حقوق الانسان في خصوصياته، لا سيما فيما يتعلق بحقه في حماية محادثاته الخاصة الجارية بواسطة الهاتف وهل يمكن للمشرع ان يحدّ من هذه الحقوق؟ في الواقع ان المسألة مرتبطة بحدود حقوق الانسان تجاه حقوق المجتمع في ان يؤمّن النظام العام والامن الوطني والوقاية من الجريمة وما اذا كانت المحافظة على الامن والنظام تعطي الحق للمشرع بان ينتقص او يحدّ من حقوق المواطن في سبيل مصلحة عليا هي مصلحة المجتمع ككل.

من المسلم به في القوانين التي ترعى الحريات العامة واعلان حقوق الانسان ان المصلحة الفردية تنحني امام مصلحة المجتمع ولكن فقط ضمن الحدود التي تمليها هذه الاخيرة. وهذا ما يبرر صدور بعض القوانين التي تشكل في الواقع تجاوزاً لنواحي معينة من حقوق الفرد.

واذا عدنا الى المادة الثامنة من الاتفاق الاوروبي لحقوق الانسان والحريات الاساسية لوجدنا بانها لحظت امكانية تدخل السلطات العامة في حياة المواطن الخاصة (ما تعلق بها بمراسلاته ومحادثاته الهاتفية التي اعتبرتها المحكمة الاوروبية بمصاف المراسلات الخاصة) في ظل شرطين:

١ ـ ان يكون القانون قد لحظ مثل هذا التدخل ٢ ـ ان يكون هذا التدخل مبرراً لحماية الامن الوطني والامن العام وسلامة البلد الاقتصادية وحماية النظام والوقاية من الجرائم وحماية الصحة والاخلاق واحترام حقوق وحريات الآخرين.

هذه المادة تفيد بتسليم الدول الديموقراطية بسلطة الدولة في التدخل في خصوصيات الفرد المتمثلة بمراسلاته ومحادثاته الهاتفية ضمن الشروط المذكورة اعلاه مما يعني تضحية الفرد لجزء من حقوقه في سبيل الخير العام. وسنعالج هذا الموضوع توسعاً بصورة لاحقة(١).

اخيراً نصت المادة الثانية عشرة من شرعة حقوق الانسان على انه «لا يُعرّض احد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة او اسرته او مسكنه او مراسلاته او لحملات على شرفه وسمعته، ولكل شخص الحق في حماية القانون من مثل هذا التدخل او تلك الحملات».

حرمة المنزل

وبما ان الحياة الخاصة تتجلى باسمى معانيها في منزل الانسان، وهو حصنه المنيع تجاه العالم باسره، لذلك جاء الدستور اللبناني في المادة الرابعة عشرة منه ينص على ان «للمنزل حرمة ولا يسوغ لاحد الدخول اليه الا

---

(١) يراجع القرار الصادر عن المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان بتاريخ ٦ ايلول سنة ١٩٧٨ في قضية كلاس Klass على الحكومة الالمانية طعناً بقانون ١٣ آب سنة ١٩٦٨ الذي يحدّ من حق المواطن في سرية مراسلاته حيث اعتبرت أن ما يشكو منه كلاس ورفاقه مردود لان هذا القانون صادر عن البرلمان ولان هذا الخرق الذي ينص عنه مبرر لصيانة الامن الوطني وحماية النظام والوقاية من الجريمة وقد احيط بشكليات تضمن تنفيذه ضمن حدّ ادنى من التعرض للحريات الخاصة . وبالتالي يتفق مع المادة ٨ من العهد الأوروبي لحقوق الانسان. ومن ثم في قضية لاحقة أصدرت قراراً بتاريخ ٢ آب ١٩٨٤ اشترطت في أن يكون القانون المشار اليه في المادة الثامنة من العهد الأوروبي والذي يبيح استراق السمع بواسطة الهاتف خالياً من الغموض .

Cour Européenne des Droits de l'Homme. (Affaire Klass et consorts) Arrêt du 6 septembre 1978. Publication de la Cour: Série A: Arrêts et Décisions. Conseil de l'Europe et Arrêt du 2 Août 1984 (Malone) N^{0} 79 et 80.

في الاحوال والطرق المبينة في القانون». كما نصت على ذلك المادة ١٢ من شرعة حقوق الانسان والمادة ١٧ من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية.

وحرمة المنزل هذه تحول دون دخوله من قبل ممثلي السلطة القضائية للتفتيش الا بمعرض ملاحقة جزائية مبنية على اسباب راهنة وادلة معقولة تفيد بصلة الشخص بهذا الجرم واذا كان للتفتيش دور في اظهار الحقيقة، كل ذلك ضمن الحدود التي رسمها قانون اصول المحاكمات الجزائية على ما سيصار الى بيانه تفصيلاً فيما بعد.

وقد حددت محكمة التمييز الفرنسية مفهوم المنزل في قرارات عديدة لها(١) بانه وفقاً لما نصت عنه المادة ١٨٤ من قانون العقوبات ليس فقط المكان الرئيسي لاقامة الانسان ولكن ايضاً المكان الذي يحق له ان يقول فيه انه «مع نفسه» او «لدى نفسه»: «le droit de se dire chez elle» سواء سكنه ام لا وبأي صفة قانونية وجد فيه والاستعمال الذي اعطاه اياه.

حق الدفاع ودفع الاتهام

حق الانسان في ان يدفع التهمة عنه حق مقدس يمارسه في اية مرحلة من مراحل الدعوى الجزائية ولا يجوز الحكم على انسان دون تمكينه من ابداء دفاعه عن نفسه بكافة الوسائل القانونية المتاحة له بحكم القانون. وله في سبيل ذلك توكيل محام للقيام بالدفاع عنه وفي حال عجزه

---

(١) Cass. Crim. 26 fév. 1963 B 92, 4 Janv. 1977. B. 6. 13 oct 1982. B. 218 et RSC 1983. 670 obs. Levasseur.

يترتب على المحكمة تعيين محام له تكلفه بهذه المهمة باعتبار ان جسم المحاماة متمم للجسم القضائي وكلاهما يعمل في سبيل احقاق الحق وتوفير العدالة للجميع. وقد وقّع ممثلون عن خمسين نقابة محامين في العالم على مشروع اتفاق دولي لحماية حقوق الدفاع، وذلك في باريس بتاريخ ٢٦ حزيران سنة ١٩٨٧[1] تضمن احدى عشرة مادة تكريساً لحق الانسان بالدفاع عن نفسه امام القضاء وللمبادىء السامية التي ترعى وضعه واولها القرينة على براءته وحقه في محاكمة عادلة، وسنعود لهذا المشروع في مرحلة لاحقة نبيّن خلالها النصوص القانونية التي يجب ان ترعى المحاكمة العادلة كما وردت في العهد الدولي والقوانين المرعية الاجراء.

حق التظلم

في معرض ممارسة السلطة العامة لصلاحياتها كما في معرض ممارسة المواطنين لحقوقهم يمكن ان يحصل ضرر للانسان يصيبه في نفسه او ملكه كما يمكن ان يقع ضحية اعمال تعسفية لا مبرر لها قانوناً. لذلك حرصت شرعة حقوق الانسان على منحه حق مراجعة المحاكم تظلماً لرفع الاذى عنه فجاء نص المادة الثامنة انه «لكل انسان الحق في ان يلجأ الى المحاكم الوطنية لانصافه من اعمالٍ فيها اعتداء على الحقوق الاساسية التي يمنحها له القانون». وتخصيصاً فيما يتعلق بالاعتداء التعسفي على حرية المواطن نصت الفقرة الرابعة من المادة التاسعة من العهد الدولي انه «يكون لكل انسان يتعرض للحرمان من حريته بالقبض عليه او باعتقاله حق الرجوع الى القضاء لتقوم المحكمة المختصة بالفصل دون تأخير في قانونية اعتقاله وبالامر بالافراج عنه ان ثبتت عدم قانونية هذا الاعتقال».

---

(١) نشر في مجلة العدل سنة ١٩٨٧ الصفحة الأولى من اخبار نقابة المحامين.

وحق التظلم حق يمكن للمواطن ان يمارسه ايضاً من خلال قيامه بالمراجعة الادارية والمسلكية امام المراجع التي تعلو المرجع الذي يشكو من تظلمه. فالرقابة الادارية والمسلكية على اعمال الموظفين، الى اية فئة نتموا، هي من مقومات حسن الادارة العامة أكانت مدنية ام قضائية ام عسكرية ام شرطية.

الخلاصة

هذه هي المبادىء السامية التي ترعى وضع المتهم في الدعوى الجزائية والتي يسترشد بها نظام العدالة الجنائية. وما يجب ذكره هو ان توقيع لبنان على الاعلان العالمي لحقوق الانسان، وقد اشترك مندوبه في وضع نصوصه، وانضمامه الى العهد الدولي بموجب القانون المنفذ بالمرسوم رقم ٣٨٥٥ تاريخ اول ايلول ١٩٧٢ يعطيان هاتين الوثيقتين الدوليتين قوة القانون في لبنان فتعلوان على القوانين العادية اذ نصت المادة الثانية من قانون اصول المحاكمات المدنية على انه «عند تعارض احكام المعاهدات الدولية مع احكام القانون العادي، تقدم في مجال التطبيق الاولى على الثانية».

وقد رأينا في مجال سابق ان القواعد الواردة في قانون اصول المحاكمات المدنية تأتي متممة لاحكام قانون اصول المحاكمات الجزائية في ما لم ينص عنه هذا الأخير من اجراءات او احكام وبما لا يتعارض مع مضمونه.

وسنبحث في النبذات اللاحقة في وضع اجهزة نظام العدالة الجنائية والقواعد التي ترعي اداءها لمهامها في الدعوى الجزائية والمبادىء العامة السامية التي تحكم تعاملها مع المواطن.

الفصل السّادس

أجهزة العدالة الجنائية وحقوق المدعى عليه

تحمل الملاحقة الجزائية المواطن على الدخول الى نظام العدالة الجنائية المتضمن اجهزة مختلفة، ولكنها متكاملة العمل والهدف، فيتعامل معها وتتعامل معه ضمن اطر يحددها قانون الاجراءات الجزائية في ظل المبادىء العامة السامية التي ضَمِنَ بموجبها الدستور حقوق هذا المواطن وكأنها حرّاس له خلال مسيرته ضمن نظام العدالة الجنائية.

تتألف هذه الاجهزة من الشرطة والنيابة العامة وقضاء التحقيق وقضاء الحكم على مختلف درجاتها وكذلك المؤسسات العقابية والاصلاحية. وتسهيلاً للالمام بوضع هذه الاجهزة والمبادىء القانونية التي تعمل في ظلها وضعنا المصور المرفق الذي يمكّن من متابعة مسيرة من يدخل نظام العدالة الجنائية ولغاية خروجه منه.

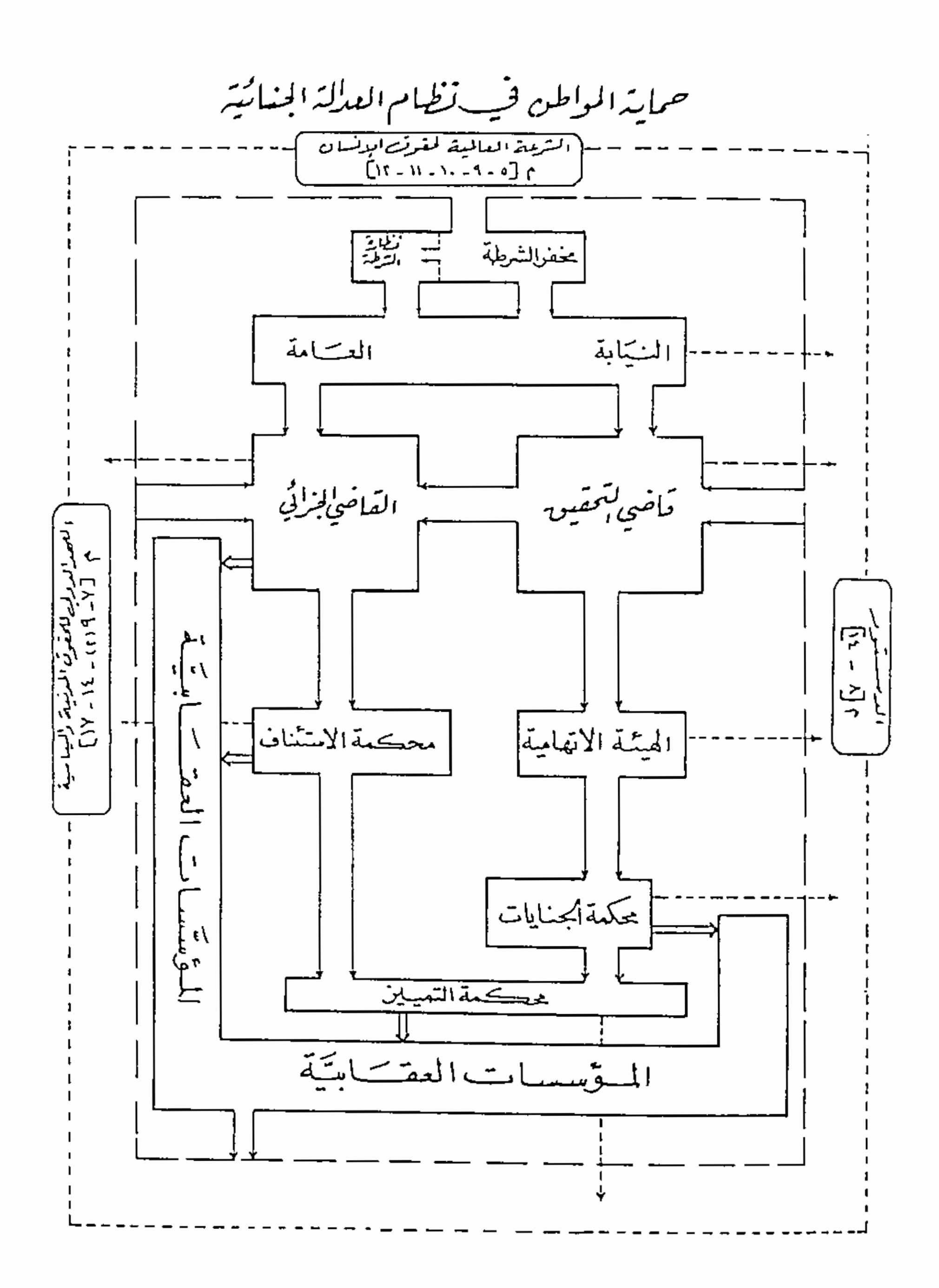
وعمل هذه الاجهزة يشكل الاداة الميدانية للقانون فيخضع لما يمليه هذا القانون من تصرف وامتناع وذلك تحقيقاً للهدف الاساسي الذي وضع من اجله وهو احقاق الحق ورفع الظلم وادانة المذنب ورفع التهمة عن البريء وتوفير العدالة الانسانية للجميع فيطمئن المواطن على نفسه وحقوقه ومصيره.

ان تحقيق هذه الاهداف يعوّل كثيراً على الثقة التي تتمتع بها اجهزة العدالة الجنائية في نظر المواطن وعلى شعوره بانها ملاذه الطبيعي من الظلم والتعسف وانكار الحق او التعدي عليه فيلج باب العدالة وهو مطمئن على أن صاحب الحق سينال حقه وعلى ان المتهم زوراً وبهتاناً سيرفع عنه الاذى ويرتد العقاب على من افترى عليه دون حق.

ولا بد من الاشارة ايضاً الى ان تحقيق الاهداف المار ذكرها رهن بادراك المسؤولين عن كل جهاز لرسالتهم ومهامهم المرتبطة ارتباطاً وثيقاً بحقوق الانسان عامة وحقوق المتهم خاصة اذ انهم وكلاء عن المجتمع لجعل هذه الحقوق مصانة وتعلو على كل اعتبار آخر. فالمسؤولون هم ضمانة حسن عمل كل جهاز يشرفون عليه ولا نفع للنصوص والمبادىء العامة اذا لم تجد الاداة الصالحة لتطبيقها والالتزام بها وادراك اهدافها الانسانية والاجتماعية.

فأجهزة العدالة الجنائية تقوم اصلاً بوظيفة اجتماعية وانسانية لان المجتمع اوجدها لضمان امنه وامن المواطن واحقاق الحق وتوفير العدالة للجميع على حد سواء.

وسندرس في النبذات اللاحقة دور كل جهاز من الاجهزة التي يتألف منها نظام العدالة الجنائية كما ندرس المبادىء الدستورية والقانونية التي تسود عمله لضمان حقوق المتهم الذي وضعته الملاحقة الجزائية ضمنه.


حماية المواطن في نظام العدالة الجنائية
الشرعة العالمية لحقوق الإنسان
م [٥-٩-١٠-١١-١٢]
مخفر الشرطة
نظارة الشرطة
النيابة العامة
قاضي التحقيق
القاضي الجزائي
الهيئة الاتهامية
محكمة الاستئناف
محكمة الجنايات
محكمة التمييز
المؤسسات العقابية
المؤسسات العقابية
العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية

النبذة الاولى: الشرطة وحقوق المدعى عليه

للشرطة دور هام في المجتمع اذ اوكل اليها امر المحافظة على النظام العام وحماية المؤسسات الدستورية والحريات العامة وتطبيق القوانين والانظمة وتوفير الامن للمواطن والتصدي للجريمة والوقاية منها[1].

تنفيذ هذه المهام لا بد وان يضع الشرطة بمواجهة المواطن الذي اقدم على مخالفة الانظمة والقوانين بارتكابه احدى الجرائم المعاقب عليها. فما هو موقف الشرطة منه وما هي الاجراءات التي يمكنها اتخاذها بحقه ريثما تتولى السلطة القضائية امر الملاحقة والتحقيق.

---

(١) يراجع للتفصيل مؤلفنا: دروس في العلم الجنائي. الجزء الثاني. السياسة الجنائية والتصدي للجريمة. الطبعة الثانية مؤسسة نوفل. بيروت - ١٩٨٧ الفصل الخاص باستراتجية العمل الشرطي. صفحة ٤٩٣ وما يليها.

- Besson. La Police Judiciaire et le Code de procédure pénale D 1958. ch. 129.

وكذلك:

- Gassin. La Police Judiciaire devant le Code de procédure pénale. RSC 1972. 71.
- J. Susini. L'enquête de police et l'Instruction. RSC 1985. 877 et s. L. Walpen. Rôle et compétence de la police dans l'enquête préliminaire Revue pénale suisse. 1985. 152.

دكتور يوسف شحادة. دور الضابطة العدلية في سير العدالة الجزائية. اطروحة دكتوراه. كلية الحقوق - الجامعة اللبنانية - بيروت ١٩٨٦.

في المخالفة ما يمكن للشرطة ان تقوم به هو تحرير محضر بالمخالف واحالته على النائب العام لاتخاذ التدبير المناسب بحقه. اما في الجنحة والجناية المشهودة فبمجرد اتصال علمها بها يترتب عليها الاتصال بالنائب العام لاعلامه بالامر وتلقي تعليماته ريثما يضع يده مع قاضي التحقيق على الجريمة (المواد ٤٣ وما يليها اصول جزائية) وتعمد الى تنظيم محضر ضبط وتستمع لافادات الشهود وتجري التحريات وتفتيش المنازل وسائر المعاملات التي هي في مثل هذه الاحوال من صلاحية المدعى العام وذلك وفقاً للقواعد المطبقة في قيام المدعين العامين بمهامهم (المادة ٤٤ اصول جزائية).

وقد اثير نقاش حول حق الشرطة في ايقاف المارة والسيارات وتفتيشها بحثاً عن المشتبه بانه ارتكب جرماً. وكان الرأي السائد الذي كرسته المحكمة العليا في الولايات المتحدة انه لا يجوز الاقدام على هذا الامر الا بالاستناد لتكليف قضائي وفي حال توفر ادلة او قرائن مقنعة ومعقولة بان السيارة التي اوقفت او الشخص الذي فتش يتصف بالمواصفات التي يُعتقد انها تعود للشخص المشتبه به او ان في السيارة من الادلة ما يفيد التحقيق(١).

والملاحظ حالياً ان الشرطة تعمد في معظم الاحيان، وفي البلدان كافة، الى ايقاف السيارات وتفتيشها كعمل وقائي تقصياً للجرائم وليس

---

(١) قرارات عديدة منها:

- US Supreme Court. 74 - 114 US Vs Brignoni - Ponce. June 30 1975 73 - 2050 US Vs Ortiz. June 30. 1975.

يراجع الدراسة التالية:

- E. Younger. Stop and Frisk. «Say it like it is». in: The Journal of Criminal, Law, Criminology and Criminal Science. 1967. p. 292 - 302.

- Mimin: La nouvelle emquête policière. JCP. 1959. 1. 1500.

كعمل استدلالي معين في قضية كلفت بها من قبل المرجع القضائي. واذا كان تقصي الجرائم يدخل ضمن مهام الشرطة بصورة اصلية الاّ ان الظروف الاستثنائية فقط هي التي تبرر اقامتها للحواجز وتفتيش السيارات والمارة دون وجود اية قرينة سابقة على ان من يُفتش مشتبه به. وقد تعمد بعض الدول في حالات اضطراب الامن الى اسدال غطاء شرعي على عمل الشرطة هذا بأن تسن قانوناً يجيز لها مثل هذا التفتيش. الا ان هذه الاجازة يجب ان تبقى استثنائية وموقتة لانها في الواقع تشكل تدخلاً في ممتلكات الانسان الشخصية وخصوصياته، الامر المنهي عنه الا في الحالات التي نص عنها القانون وضمن اطار من الاجراءات القانونية التي تحفظ خصوصية الانسان من التدخل فيها[1].

اما في لبنان فقد اجازت المادة ٢٠٧ من المرسوم الاشتراعي رقم ٥٤ لقوى الامن الداخلي تفتيش من يُشتبه بانه ينقل سلاحاً او مواد ممنوعة. ولكن في الواقع تمارس قوى الامن الداخلي عملية تفتيش الاشخاص والسيارات كلما حدث جرم هام او افيد عن عملية خطف اشخاص او سرقة سيارة. ونعتقد ان عمليات التفتيش هذه تدخل في صلب مهام قوى الامن الداخلي، لا سيما في الظروف الصعبة والاستثنائية التي ترافق اضطراب الامن، الا ان حدودها تقف عند المصلحة العامة اذ ان المادة ٢١٢ من نفس المرسوم الاشتراعي حظرت على رجال قوى الامن الداخلي في غير الحالات التي نص عنها القانون ازعاج الناس في حريتهم

(١) يلاحظ من الدراسة الواردة تحت رقم - ١ - ان ولاية كاليفورنيا في الولايات المتحدة سنت تشريعاً يخول ضابط الشرطة اعتراض شخص او سائق سيارة وتوجيه اسئلة اليه فيما اذا كان في وضع يعتبر معه الرجل العاقل بان تصرفه هذا ضروري للقيام بوظيفته ومسند الى سبب راهن يجعل هذا الاعتراض والسؤال مبررين.

الشخصية وذلك تحت طائلة العقوبات المسلكية والجزائية والتعويضات المدنية. فالحظر صريح وواضح وكذلك المسؤولية الشخصية الجزائية والمدنية. وترى المحاكم الفرنسية ان توقيف الشرطة للمواطن وتفتيشه دون وجود قرينة او دليل على انه ارتكب جرماً مشهوداً او انه يحمل سلاحاً يشكل تصرفاً غير قانوني ويبقى كذلك وان صدف واكتشف ان هذا الشخص ارتكب جرماً معيناً(١) .

استنابة الضابطة العدلية وحدودها

عندما يتولى النائب العام او قاضي التحقيق التحقيقات يمكنهما تكليف الشرطة القضائية بالقيام ببعض اعمال التحقيق دون الاستماع للمدعى عليه لان استجواب هذا الاخير عمل قضائي بحت (المادتان ٤٧ و٩٩). وهنا لا بد من القول بأنه يمتنع على قاضي التحقيق او النائب العام في حال توفر ادلة بحق شخص ان يطلب من الضابطة العدلية استجوابه بصفة شاهد، وان كان الضابط العدلي لا يُحلّف المستجوب اليمين، اذ ان هذا التكليف يشكل انحرافاً عن مبدأ عدم جواز استجواب المشتبه به او المدعى عليه من قبل الضابطة العدلية وذلك ضماناً لسلامة التحقيق ولتوفر الشروط القانونية التي يشكل احترامها ضمانة لحقوق المدعى عليه ومنها مثلاً تنبيهه الى امكانية عدم جوابه على الاسئلة الا بحضور محام (المادة ٧٠ أصول جزائية).

---

(١) - Cass. Crim. 22 janv. 1953 JCP 1953. 7456. Rapport Brouchot.

- Blundet: Arrestation par la police au cours de l'emquête Préliminaire.JCP 1956. 1311.

- صدر قانون في فرنسا سنة ١٩٨٤ يبيح التأكد من هوية المارّة اذا كان احدهم موضع شبهة وقد اثار هذا القانون الانتقاد من قبل الفقهاء اذ اعتبروا انه يمس بالحرية الشخصية وبخصوصيات الانسان.

ويترتب احياناً على الشرطة توقيف المشتبه به ريثما يُحْضَر امام النائب العام وقد اشترط القانون ان تكون قد صدرت مذكرة احضار او توقيف بحقه. ولا يمكن ان تجاوز مدة الاحتجاز الاربع وعشرين ساعة تحت طائلة الملاحقة الجزائية بحق من يَستبقي الموقوف مدةً اطول من ذلك (المادة ١٠٣ أ. ج و٣٦٨ عقوبات).

في المراحل التي اشرنا اليها اعلاه يواجه المشتبه الشرطة مباشرة مع ما تتضمنه هذه المواجهة من مخاطر تلحق بحقوقه الاساسية في الدعوى الجزائية باعتبار ان الشرطة تعمل على توفير كافة الادلة التي تمكّن السلطة القضائية من القيام بمهامها ويتم عملها بمعزل عن الرقابة القضائية المباشرة والفعلية مما يحول دون استدراك ما يمكن ان يشكل انتهاكاً لحقوق المشتبه به واهمها القرينة على براءته. وما يخشى منه اكثر فأكثر هو ان تستحصل الشرطة على اقرار منه تحت الضغط والاكراه مما يفسد التحقيق الجزائي ابتداءً.

موقف الاجتهاد اللبناني

تقف المحاكم اللبنانية موقف الحذر من الاقرار الذي يصدر عن المتهم اثناء وجوده في عهدة الشرطة القضائية بالنظر لعدم توفر الضمانات اللازمة التي تجعله حرّاً وارادياً ولكون استجواب الموقوف لا يعود اصلاً للضابط العدلي بل لقاضي التحقيق.

وهكذا نرى ان محكمة جنايات القتل في لبنان وبموجب قرارها تاريخ ١٩٧٨/٦/١٩ (مجلة العدل سنة ١٩٨٢ صفحة ١٠٤) تعتبر انه عند انفاذ مذكرة التوقيف او القاء القبض على المتهم من قبل الضابطة العدلية تنحصر مهمة هذه الاخيرة بالتأكد من وجود المذكرة ومن هوية

الشخص للتنفيذ بحقه دون ان يكون للضابطة العدلية حق استجوابه حول ما نسب اليه والتحقيق معه لان ذلك يشكل تجاوزاً لصلاحيات قاضي التحقيق. وان مخالفة المبدأ تؤدي الى اهمال الاعتراف الوارد في هكذا محضر بحيث لم يعد يعطي ما كان يجب ان يعطى له من مفعول قانوني. وتضيف المحكمة انه من حق المتهم ان يعود عن اعترافه ويتراجع عنه دون ان يكون ملزماً بتبرير تراجعه.

هذا الموقف يعكس ليس فقط حذر المحاكم اللبنانية من تحقيقات الشرطة بل ايضاً حذر المحاكم في معظم الدول، وخير دليل على ذلك ما صدر ويصدر عن المحكمة العليا في الولايات المتحدة من قرارات تنحي باللائمة على الشرطة عند عدم تقيدها بالاصول القانونية «due process of law» في اجراء مهامها[١] وهذا ما يحملنا على استعراض موقف هذه المحكمة من حقوق المدعى عليه في الدعوى الجزائية.

وتقتضي الاشارة اولاً ان الفقه والاجتهاد يقفان اجمالاً موقف الحذر من التحقيق الاولي الذي تجريه الشرطة بالنظر لعدم توفر الضمانات اللازمة التي تحول دون الحصول على الادلة بصورة قانونية[٢].

---

(١) Broderick. The Supreme Court and the Police: a police view point. Reference below p. 271 - 282: «In fact, there is to be discerned, in some Supreme Court decisions a fundamental distrust of police and police methods that is generalized beyond the facts of the particular case and the police officers there involved».

(٢) - Blondet. La légalité de l'emquête officieuse. JCP 1955. 1233 et 1267.
- Cass. Crim. 22 janv. 1953. JCP 1953. 7456 Rapport Brouchot et S. 1954. 1. 89. note Brunet.

موقف المحكمة العليا في الولايات المتحدة

طرح هذا الموضوع امام المحكمة العليا في الولايات المتحدة منذ اكثر من ربع قرن (سنة ١٩٥٧)[١] وهي الساهرة على التزام الشرطة والمحاكم باحكام الدستور ومنها ما يحمي المشتبه به من تعرّضه للضغوط في سبيل الحصول على اقرار منه. فاتخذت في القضية المعروضة عليها، المعروفة بقضية مالوري، القرار المبدئي التالي وملخصه ان مالوري اوقف بعد الظهر من قبل الشرطة بتهمة اغتصاب فتاة واستجوب من قبل الشرطة دون ان ينبّه الى حقه بالاستعانة بمحام والى حقه بالتزام الصمت اذا شاء والى ان كل تصريح سيدلي به يمكن ان يستعمل لادانته. وكان ان اعترف المتهم بجرمه. حاولت الشرطة ان تحضره امام القاضي في الساعة التاسعة والنصف مساءً ولكنه لم يواجه القاضي الا في صباح اليوم التالي. وحكم عليه بعد ذلك بالاعدام.

استأنف المتهم القرار امام المحكمة العليا فقررت اعتبار الاجراءات المتخذة بحقه غير قانونية لانه لم يُحضر فوراً امام القاضي ولانه لا يجوز ان يُترك امر المواطنين بين يدي موظف واحد (اي الشرطة) وذلك لما في الامر من خطر على حرية المواطن وللحؤول دون تعريض المتهم لاجراءات تحقيقية غير قانونية. وتضيف المحكمة «لا يمكن القبول بمثل هذا التأخر في

---

(١) - Broderick. The Supreme Court and the police: A Police: view - point. same reference p. 271-282.

(٢) - Mallory Vs. US. 354. US 449 (1957).

- G. Edwards. Due process of law in criminal cases. All former references in: The Journal of criminal law, criminology and police science. 1966 p. 130-135.

احضار المتهم امام القاضي والا اصبحت القاعدة التي تلزم الشرطة بتقديم المتهم للقاضي بأقصى سرعة رهناً بمشيئتها، الامر الذي يتنافى مع القوانين».

وفي الواقع اثار موضوع تصرف الشرطة في التحقيق مع المشتبه بهم بغية الحصول منهم على الاقرار والادلة تجاذباً حاداً في الرأي انطلاقاً من الحرص من جهة على تمكين الشرطة من القيام بعملها حتى تتوصّل لالقاء القبض على فاعل الجرم وتقديمه للمحاكمة ومن جهة اخرى على ضرورة احترام حقوق المواطن وعدم التعرض له ولحريته الا ضمن الحدود القانونية المحمية دستورياً(١) .

وقد استقرّ الرأي على ان اطلاق يد الشرطة في التحرّي عن الجرائم وتوقيف المواطنين لمجرد الشبهة ودون تكليف قضائي يشكل خطراً على المواطن يجب تحصينه تجاهه بما يدفعه عنه. ولذلك نلاحظ ان مذكرة القاء القبض او التفتيش لا يمكن ان تصدر عن القاضي في امريكا الا بعد ان يؤدي ضابط الشرطة الذي يريد الاستحصال عليها يميناً امام القاضي بانه يعتقد بصورة راهنة بان من يطلب اصدار المذكرة بحقه هو فاعل او مساهم في الجرم. وهكذا يكل القانون الى ضمير الضابط العدلي امر التعرّض لحرية وخصوصيات وممتلكات المواطن.

---

(١) - H. Packer. The Courts, the Police and the rest of us. same reference p. 238 - 243.

- Wilson: Crime, the Courts and the Police. same reference p. 291 - 300.

- R. Kuh. The rest of us in the policing of the police controversy. same reference p. 244 - 250.

- Finley: Who is on trial? the Police? the Courts? or the criminally Accused? same reference p 379 - 403.

- Pye: The Supreme Court and the Police: Fact and Fiction. same reference p. 404 - 418.

موقف المشرع الفرنسي من التوقيف لدى الشرطة

La Garde a vue

اذا كان القانون يمنع على الشرطة استجواب المشتبه به الا ان الواقع يفيد بان معظم اجهزة الشرطة تعمد الى هذا الاستجواب. وذهب المشرع الفرنسي الى ابعد من ذلك بان اجاز بالرغم من المنع الذي نصت عنه المادة ١٥٢ من قانون اصول المحاكمات الجزائية من استجواب المشتبه به من قبل الشرطة(١) وبالرغم من نص المادة ١٢٦ التي تحظّر استبقاء الموقوف في محل التوقيف اكثر من ٢٤ ساعة تحت طائلة الملاحقة الجزائية فان المادة ٦٣ اجازت للنائب العام في الجرم المشهود وفي حال رأى ضابط الشرطة القضائية ان متطلبات التحقيق تملي استبقاء المشتبه به اكثر من ٢٤ ساعة ان يمدد التوقيف ٢٤ ساعة اضافية(٢). واضافت المادة ٦٣ فقرتها

---

(١) اعتبرت محكمة التمييز الفرنسية بان التحقيق الذي اجراه الضابط العدلي يعتبر باطلاً، اذ اشار بان المتهم اثناء اصطحابه في السيارة من قبل الضابط العدلي تنفيذاً لاستنابة موضوعها الاستدلال على الطريق التي اتبعها اعطى «معلومات فورية» حول الجرم، معتبرة ان الحصول على مثل هذا التصريح يوازي الاستجواب وهو ممنوع على الضابط العدلي.

Cass. Crim. 4 oct. 1968. D. 1968. 689. note Baurés.

كما اعتبرت محكمة «دويه» ان الاقرار الحاصل اثناء توقيف احتياطي غير نظامي باطل.

Douai. 12 déc. 1962. G. P. 1963. I. 407.

- Jean Susini: Les moments critiques de l'emquête de police. Les ressources refoulées de l'emquête préliminaire. RSC 1977. 161.

(٢) Article 63 alinéa 2: s'il existe contre une personne des indices graves et concordants de nature à motiver son inculpation, l'officier de police judiciaire doit la conduire devant le Procureur de la république sans pouvoir la garder à sa disposition plus de vingt - quatre heures

le délai prévu à l'alinéa précédent peut être progé d'un nouveau délai de vingt - quatre heures par autorisation écrite du procureur de la république ou du juge d'instruction.

قبل الاخيرة معطوفة على الفقرة الاخيرة من المادة ٦٤ انه في مثل هذه الحالة يصبح الفحص الطبي حقاً للموقوف اذا طلبه. واذا كان من خلفية لهذا النص فهي تنبىء بتخوف من ان يكون الموقوف قد تعرّض لوسائل الاكراه بغية الحصول منه على معلومات تتعلق بالجرم.

وجاءت المادة ٦٤ لتضمن متابعة التحقيق دون تعريض المشتبه به لانواع الاكراه المادي او المعنوي فتفرض على الضابط ان يذكر على المحضر الوقت الذي استغرقه التحقيق ووقت الراحة الذي اعطي للمشتبه به بين استجواب وآخر. ويجب ان يسجل في سجل خاص اسم المشتبه به وساعة وتاريخ توقيفه واخلاء سبيله. وللنائب العام ان يعين طبيباً بصورة عفوية او بناء لطلب المشتبه به او ذويه للكشف عليه في اي وقت من اوقات توقيفه.

لحظت ايضاً المادة ٧٧ في طور التحقيق الاولي والمادة ١٥٤ في طور تنفيذ استنابة قضائية امكانية الضابط العدلي تمديد مدة التوقيف ٢٤ ساعة اضافية باذن من النائب العام او قاضي التحقيق.

كل هذا يدل على شعور ضمني لدى المشرع بان المرحلة الشرطية في التحقيق مرحلة محفوفة بالمخاطر تنعكس سلباً على مصير المشتبه به، ولذلك حاول في النصوص المذكورة آنفاً تدارك هذه المحاذير.

ولكن هل تشكل النصوص بمفردها تلك الضمانة لحقوق المشتبه به؟

للاجابة على هذا السؤال يقتضي في الواقع تحديد دور الشرطة في التحقيق الجزائي وحدوده[1] .

---

(١) المحامي دريد البشراوي: الحدود القانونية لصلاحيات الضابطة العدلية. مجلة العدل سنة ١٩٨٧ صفحة ٩٦ دراسات.

دور الشرطة في التحقيق الجزائي

يختلف دور الشرطة في التحقيق الجزائي باختلاف الانظمة الجزائية. ففي النظام الاتهامي تتولى الشرطة اجمالاً امر اجراء التحقيق الجزائي فتجمع الادلة وتستمع للشهود وللمشتبه به وتجري المقابلة بينه وبين الشهود وتتحرى المنزل والامكنة التي يمكن ان يعثر فيها على ادلة ثبوتية، كل ذلك بغية تهيئة ملف كامل تعرضه على المحكمة مع تقديمها للمشتبه به مدعية عليه بجرم معين بالاستناد للادلة والاثباتات التي تؤيد دعواها.

بينما تتولى الشرطة القضائية في النظام التحقيقي مهام النائب العام في الجرم المشهود ريثما يضع يده على التحقيق فتقوم بالاستماع الى الشهود بعد ضبط الجريمة ووقائعها والقبض على المشتبه به اذا وجد في مكان الجرم ولا يمكنها الاستماع اليه الا على سبيل الاستدلال. اما اذا كان النائب العام قد تولى مباشرة التحقيق او اوكل امره الى قاضي التحقيق اقتصرت عندها مهمة الشرطة على تنفيذ الاستنابات القضائية التي يصدرها اليها النائب العام او قاضي التحقيق والتي تتناول بعض جوانب التحقيق دون أستجواب المشتبه به لان هذا الامر عائد فقط للمحقق.

ولكن في كلتا الحالتين يمكن ان تثور بعض الصعوبات في وجه العمل الشرطي اذ قد تستمع الشرطة الى شهادة شخص ومن ثم يتبين انه هو فاعل الجرم ويكون قد ادلى بشهادة ضد نفسه. ومن ثم قد يوجب التحقيق مداهمة منزل المشتبه به واجراء التفتيش فيه قبل زوال او اخفاء آثار الجريمة او الادلة عليها. فما هو موقف الشرطة من هذه الصعوبات؟.

في الواقع هنالك مصلحتان تتنازعان الموقف: مصلحة المجتمع بان

يقبض على المجرم وتُجمع بحقه الادلة الكافية لادانته[1] ومصلحة المواطن بان لا يُعتدى على حقوقه الاساسية التي ضمنها له الدستور والقوانين وبان لا يُفسد التحقيق النهج الاصلاحي الذي سيعتمد في مرحلة تفريد العقوبة وتطبيقها كوسيلة اصلاحية[2]. فالتحقيق الذي يؤدي الى تحطيم الشخصية الانسانية وابعاد الثقة عن اجهزة العدالة الجنائية يقيم في الواقع حواجز بين المدعى عليه والغاية من الملاحقة الجزائية الرامية الى انزال العقوبة الرادعة والزاجرة والمُصْلِحة به بحيث يعود الى المجتمع افضل مما كان عليه عند اقترافه لجرمه.

اما حقوق المواطن المعرّضة للخطر فيمكن تلخيصها كما يلي:

حقوق المواطن تجاه الشرطة

١ ـ حقه بان لا تطلب منه الشهادة ضد نفسه او الادلاء بأية

---

(١) يرى البعض أن استجواب الشرطة ضرورة قضائية واجتماعية وأخلاقية.

Lambert. Nécessité judiciaire, sociale, morale de l'interrogatoire policier. RSC 1949. Supplément N⁰ 2.

إلا أن استقامة الشرطة في تصرفها أمر اساسي في المحافظة على حقوق الانسان. يراجع بهذا الصدد:

- Cass. Crim. 12 juin 1952 (arrêt Imbert) S. 1954. 1. 69 note Légal et JCP 1952. 7241 note Brouchot

وفي كل حال يشير البعض الآخر إلى الدقة التي يتصف بها التحقيق الأولى من قبل الشرطة والمصاعب التي تواجهه:

- Jean Suisini. Les moments critiques de l'enquête de police. Les ressources refoulées de l'enquête préliminaire. RSC. 1977. 161.

(٢) Jean Susini. L'individualisation et les emquêtes à la phase judiciaire. in «les techniques de l'individualisation judiciaire». Editions cujas. Paris 1971.

معلومات تؤدي الى ادانته وان ينبه الى ان كل ما سيدلي به يمكن ان يرتد عليه.

٢ ـ حقه في احترام حرمة منزله واشيائه الخاصة وان لا يحصل خرق لحقه في المحافظة على خصوصياته ومراسلاته واتصالاته الهاتفية او غيرها واسراره العائلية وان لا تصادر ممتلكاته.

٣ ـ حقه بان لا يحرم من حريته ويوقف الا بالاستناد لـقرار قضائي يتخذ من قبل مرجع مختص وبعد تكوّن قناعة معقولة بان له ضلعاً في الجرم وبان التوقيف يخدم التحقيق على ان يُقدّم فوراً الى المرجع القضائي المختص لسماع افادته.

٤ ـ حقه بان لا تتعرض حريته وكرامته للمهانة من جراء مراقبته الخفية او التجسس عليه او الطلب اليه الحضور الى مخافر الشرطة بصورة تجعل الشبهات تحوم حوله.

٥ ـ حقه بان لا يُدخل اسمه في سجلات الشرطة على انه مطلوب من العدالة وان لا تؤخذ له صور وبصمات تدخل في محفوظات الشرطة.

٦ ـ حقه بالحماية من اي افتراء عليه بان تلصق به تهم هو بريء منها.

٧ ـ حقه بان لا ينقطع عن عمله ومورد رزقـه بسبب اتهامـات واستجوابات وتوقيف واحتجاز يجعله ينهمك في رد الاذى عنه.

٨ ـ حقه بان لا يخضع لوسائل الاكراه الجسدية او النفسية بغية الحصول على اقرار منه وان يعامل معاملة انسانية اثناء استجوابه واحتجازه في حال حصوله.

٩ ـ حقه بان يعامل كمواطن بريء حتى تقوم ادلة الادانة بحقه فيخضع عندها للاصول التي ترعى وضع المتهم بجرم وتحفظ حقوقه وفقاً لاحكام القانون.

١٠ ـ حقه بالقيام بكل المراجعات القضائية التي ترفع عنه الظلم والافتراء والافتئات على نفسه وكرامته وحريته والتي تخوله الطعن في القرارات القضائية المتخذة بحقه .

حماية حقوق المواطن تجاه الشرطة

حفاظاً على هذه الحقوق تضمنت التشريعات الخاصة بالاجراءات الجزائية نصوصاً تحمي هذه الحقوق يمكن تلخيصها كما يلي:

١ ـ عدم جواز التعرّض لحرية المواطن الا بالاستناد لسبب معقول تجعل الشبهة التي تحوم حول اشتراكه في ارتكاب الجرم بمنزلة اليقين او الاعتقاد الراهن.

٢ ـ عدم توقيف المشتبه به الا بالاستناد لسبب معقول حتى اذا حصل التوقيف احضر فوراً امام القاضي المختص لسماع افادته.

٣ ـ عدم استجواب المشتبه به الا من قبل المرجع القضائي المختص وبالتالي الامتناع عن اصدار استنابات قضائية بهذا الخصوص لضباط الشرطة.

٤ ـ التنبيه على المستجوب بأن من حقه ان يلتزم الصمت وان كل ما سيدلي به يمكن ان يرتد عليه وان من حقه تعيين محام لحضور التحقيق والدفاع عنه.

٥ ـ عدم اجراء اي تفتيش لمنزله الا بالاستناد الى قرار قضائي مبني على سبب وجيه حتى اذا تم لا يتعدى الغاية منه وهي الوقوف على ادلة او اشياء محددة لها تأثير على سير التحقيق. كما لا يجوز التعرض للمراسلات الخاصة الا بموجب قرار قضائي يحصر هذا الاطلاع بما يُعتقد ان له علاقة بالجرم موضوع التحقيق.

٦ ـ عدم جواز اللجوء الى اساليب ملتوية او خادعة للايقاع بالمشتبه به ومن ضمنها حمله على الاقرار بالجرم بالخدعة. وكذلك عدم التجسس واستراق النظر او السمع(١).

٧ ـ اعتبار ان الاعترافات الحاصلة منه بواسطة الشرطة اذا لم تكن عفوية وبتصريح منه كأنها لم تكن.

وهنا لا بد من الاشارة الى ان الواقع الحاصل في الدوائر القضائية يفيد بان معظم النيابات العامة والمحاكم الجزائية تعتمد على افادات المستجوب امام الشرطة لتأسيس مطالعتها او ادعائها او احكامها عليها مشيرة احياناً الى ما تسميه بـ «الاعتراف الفوري لدى الشرطة». والفرق واضح بين ان يطلب المشتبه به من الضابط العدلي ان يدون له افادته الفورية وبين ان يستحصل هذا الضابط على «الاعتراف الفوري». والوقوف على صحة هذا الوصف صعب جداً بالنظر لما يمكن للضابط العدلي ان

---

(١) - M. Blondet. Les ruses et les artifices de la police au cours de l'enquête préliminaire. JCP. 1958. I. 1419.

- M. Blondet. Police et Gendarmerie: pouvoirs au cours de l'enquête préliminaire. JCP 1956. 1311.

- Poitiers. 7 janv. 1960. JCP. 1960. II. 11599 note Chambon.

يكون قد اثبته في محضره على انه اعتراف او تصريح فوري بينما يكون قد استحصل عليه بالتهديد والوعيد ان لم يكن بأكثر من ذلك مما لا يذكره في المحضر لوقوعه تحت التجريم والعقاب وهو عالم بذلك. ومن ثم لا يجدي المدعي عليه انكار ما دُوّن عن لسانه لاستحالة تقديم الدليل على عكس ما اثبته الضابط العدلي في تحقيقه او محضره اذ من اين له مثل هذا الدليل وغالباً ما يكون محتجزاً في دائرة الشرطة، وهل من احد سيشهد ضد الضابط العدلي؟ وأكثر ما يخشى في التحقيقات التي تجريها الشرطة تكييفها للافادات المستمعة تبعاً لموقف الضابط العدلي ممن يستجوبه وردات فعله وانفعالاته نحوه. كما يخشى من استعماله لتعبير او لمفردات لغوية لا تفيد ما اراد المستجوب ان يقوله فيحصل اثبات لاقوال لم يقصدها انما كيفها الضابط العدلي تبعاً لمفاهيمه هو وليس لما قصده المستجوب. كما يخشى ان يسقط الضابط العدلي من التدوين بعض الكلمات او العبارات التي يمكن ان يكون لها مدلولاً خاصاً في ذهن المستجوب. ومن ثم يبدو ان عبارة تقليدية ترد اجمالاً في خاتمة التحقيقات سواء لدى الضابط العدلي او قاضي التحقيق ومضمونها: «تليت عليه افادته فصادق عليها» بينما الواقع يكون عكس ذلك، وحتى اذا حصلت تلاوة الافادة لا يمكن للمستجوب في جو الاستجواب وما يكون قد كابده من اسئلة وحرص على الاجابات التي لا تعرّضه لخطر الارتداد عليه سوءاً ان يركز فكره ليستوعب ما يتلى عليه ولو حصلت هذه التلاوة ببطء معقول.

هذه الخشية عما يمكن ان يتضمنه التحقيق الاولي من شوائب اثارت الشكوك حول صوابية الاعتماد عليه في قضاء الحكم ولذلك احيط من قبل الفقهاء بالتحفظ وبالتمني على المحاكم ان لا يشكل بالنسبة الى

تكوين قناعتها سوى عاملاً من العوامل التس تستقيها من التحقيق الذي تجريه هي اثناء المحاكمة[1].

اما الهيئة الاتهامية في جبل لبنان فاعتبرت بقرارها تاريخ ١٩٨٥/٣/٤[2] المتخذ بالاكثرية (تراجع مخالفة رئيسها) انه يمكن الاخذ باعترافات المدعى عليه الدقيقة والصريحة والواضحة الواردة في التحقيقات الاولية المشوبة بمخالفة قانونية طالما ان هذه الاعترافات اقترنت بأدلة محسوسة اخرى مستقاة من التحقيقات الاستنطاقية اللاحقة وتطابقت من ناحية ثانية مع اقوال الشهود المستمعين بعد اليمين القانونية، هذا فضلاً عن كون هذه التحقيقات اعيد تمحيصها من قبل الهيئة. خالف رئيس الهيئة هذه الوجهة معتبراً ان خرق المادة ٤٧ اصول جزائية يعتبر من المخالفات الجوهرية الا انه أضاف ان المادة ٧٠ وُضعت لمصلحة الفرد وبالتالي لا يُعلن البطلان الا اذا كان من شأن المخالفة الاضرار بهذه المصلحة او ان المخالفة جرت مع نية افشال حقوق الدفاع (ولكن هذا الشرط ادخل بموجب نص قانون ١٣ شباط ١٩٦٠ الفرنسي الذي عدّل

(١) د. عاطف النقيب. اصول المحاكمات الجزائية. ذكر سابقاً. صفحة ٤٢٧ النبذة الخاصة بالقوة الثبوتية للتحقيق الأولي للمعلومات المستمدة منه.

(٢) يراجع قرار الهيئة الاتهامية في جبل لبنان تاريخ ١٩٨٥/٣/٤ وتعليق المحامين الياس ابو عيد وخايل لحود. مجلة العدل سنة ١٩٨٥ ص ٦٣٤ وما يليها ونرى ان المادة ٤٤ اصول جزائية اذ خولت الضابطة العدلية القيام باعمال المدعي العام تكون قد سمحت لها في الجرم المشهود استجواب المشتبه به. ولكن المادتين ٤٧ و٩٩ اللتين تحظران على المدعي العام وقاضي التحقيق استنابة الضابطة العدلية لاستجواب المدعى عليه تشكلان الحدود التي لا يحق للضابطة العدلية تجاوزها. فما لا يجوز للاصيل التكليف به لا يجوز لمن يقوم مقامه موقتاً ممارسته لا سيما وان المنع واقع عليه بالنهاية. فالنصوص القانونية متكاملة ولا يمكن أن تحمل في تفسيرها على مناقضة بعضها البعض.

المادة ١٠٥ اصول جزائية فرنسي. وكان هذا التعديل موضع انتقاد على ما المحنا اليه سابقاً). ومن ثم ان محكمة التمييز الفرنسية اعتبرت ان خرق المادة ١٠٥ يتعلق بالانتظام العام مما يفرض اثارته عفواً من قبل المحكمة[1]. جاء رأي المعلق المحامي الاستاذ الياس ابو عيد مخالفاً لما ذهبت اليه الهيئة. اما المعلق الثاني المحامي الاستاذ مخايل لحود فكان مؤيداً).

ويبدو ان اتجاه الهيئة الاتهامية في قرارها المذكور اعلاه يقترب من اتجاه جديد ظهر في اجتهاد المحكمة العليا في الولايات المتحدة، بعد ان كانت متشددة جداً لهذه الناحية، اعتبر انه لا داعٍ لالغاء دليل استحصل عليه بصورة غير قانونية فيما اذا ثبت ان اكتشافه كانٍ في كل حال محتماً من قبل المحققين مقررة قاعدة جديدة اسمتها قاعدة الاكتشاف الحتمي للدليل[2]. في هذه القضية ارشد القاتل الشرطة، جواباً على سؤال طرح عليه دون تنبيه الى حقه بالصمت، الى مكان دفنه للضحية. فاعتبرت المحكمة ان العثور على الجثة كان حتمياً لان الشرطة كانت تبحث عنها في ذلك المكان . ولكن هذا الاجتهاد يبدو متجاوزاً المبدأ الاساسي القائل بان البطلان المطلق امر يتعلق بالانتظام العام.

النصوص الاجرائية المعمول بها في لبنان

اذا استعرضنا النصوص الواردة في القانون اللبناني لوجدنا انها

---

(١) Cass. Crim. 15 oct 1974. JCP 1974. IV. 389. crim. 3 fév. 1975 JCP 1975 IV. 112 et crim. 13 fév. 1975 JCP 1977. 18727 obs. Mme Mayer - Jack.

(٢) US Supreme Court. 82 - 1651 Crispus Nix Vs Williams. 11 june 1984. The US law Week. 52 LW p. 4732. (The Inevitable Discovery Rule).

تضمنت المبادىء المارّ ذكرها والتي تضمن حقوق المدعى عليه فيما اذا احترمت من قبل الضابطة العدلية اثناء ادائها لمهامها الاصلية والمستنابة بها. فقد منعت المادتان ٤٧ و٩٩ اصول جزائية على الضابطة العدلية استجواب المدعى عليه كما منعت على النائب العـام وقاضي التحقيق اصدار استنابات تخول الضابطة العدلية مثل هذا الامر. كما ان المادة ٣١ وما يليها احاطت عملية تفتيش منزل المشتبه به بضمانات تجعل هذه العملية لا تتعدى الوقوف على الاوراق والاشياء التي يمكن ان تكون مدار استدلال على ارتكاب الجرم.

ونلاحظ ان المادة ٣٥ نصت على قيام النائب العام باستجواب من احضر اليه بموجب مذكرة احضار على الفور كما نصت المادة ١٠٢ ان قاضي التحقيق يستجوب في الحال المدعى عليه المطلوب بمذكرة جلب ، اما المدعى عليه الذى جلب بمذكرة احضار فيستجوبه خلال ٢٤ ساعة من وضعه في النظارة .

وتضيف الفقرة الثانية من المادة ١٠٢ اصول جزائية انه في حال انقضاء الاربع وعشرين ساعة يُحضر رئيس النظارة، من تلقاء نفسه، المدعى عليه الى المدعي العام فيطلب هذا الى قاضي التحقيق سماع المدعى عليه فان ابى او كان غائباً او حال دون سماعه مانـع شرعي فيطلب المدعي العام الى رئيس المحكمة ان يستجوبه او ان يعهد الى احد قضاته بهذا الامر. فإذا تعذر استجواب المدعى عليه امر المدعي العام باطلاق سراحه في الحال.

وتنص المادة ١٠٣ اصول جزائية على انه اذا اوقف المدعى عليه بموجب مذكرة احضار وظل في النظارة اكثر من اربع وعشرين ساعة دون

ان يُستجوب او يُساق الى المدعي العام وفقاً لما ورد في المادة السابقة يُعتبر توقيفه عملاً تعسفياً ويُلاحق الموظف المسؤول بجريمة حجز الحرية الشخصية المنصوص عنها في المادة ٣٦٨ قانون عقوبات.

وللدلالة على ان التوقيف الاحتياطي امر استثنائي لا يُلجأ اليه الا بالاستناد لسبب راهن ومعقول نصت المادة ١٠٠ اصول جزائية على ان لقاضي التحقيق في دعاوى الجناية والجنحة ان يكتفي باصدار مذكرة جلب على ان يستبدلها بعد استجواب المدعى عليه بمذكرة توقيف اذا اقتضى التحقيق ذلك.

وفي حال جرى توقيف المدعى عليه فقد اعطته المادة ١١٥ الحق بطلب اخلاء سبيله كما اعطت قاضي التحقيق الحق بالاستجابة للطلب بعد اخذ مطالعة النيابة العامة. اما اذا كان الجرم من نوع الجنحة المعاقب عليها بسنة حبس وكان للمدعى عليه مقام في لبنان فيكون من حقه ان يُخلى سبيله بعد استجوابه بخمسة ايام على ان احكام هذه المادة لا تشمل من كان قد حُكم عليه قبلاً بجناية او بالحبس اكثر من ثلاثة اشهر بدون وقف التنفيذ.

واورد قانون اصول المحاكمات الجزائية فصلاً خاصاً بحماية الحرية الشخصية من الحبس غير المشروع فنصت المادة ٤٢٧ على أن كل من علم بتوقيف احد الناس في امكنة غير التي اعدتها الحكومة للحبس والتوقيف يلزمه ان يخبر بذلك المدعي العام او معاونه أو قاضي التحقيق او القاضي المنفرد.

وأضافت المادة ٤٢٨ ان القضاة المذكورين آنفاً عندما يبلغهم مثل هذا الخبر يتوجهون في الحال الى المحل الحاصل فيه التوقيف فيطلقون

سراح من كان موقوفاً بصورة غير شرعية . اما اذا تبين لهم ان هنالك سبباً شرعياً موجباً للتوقيف ارسلوا الموقوف في الحال الى المدعي العام او الى القاضي المنفرد العائد اليه الامر ونظموا محضراً بالواقع . واذا اهملوا العمل بما تقدم عُدّوا شركاء في جريمة حجز الحرية الشخصية فتجري التعقبات بحقهم بهذه الصفة .

التعدي على الحرية في قانون العقوبات

خصص قانون العقوبات اربع مواد لمعاقبة كل من يعتدي على الحرية. فنصت المادة ٣٦٧ على ان كل موظف اوقف او حبس شخصاً في غير الحالات التي ينص عليها القانون يعاقب بالاشغال الشاقة الموقتة. واضافت المادة ٣٦٨ ان مديري وحراس السجون او المعاهد التأديبية او الاصلاحيات وكل من اضطلع بصلاحياتهم من الموظفين اذا قبلوا شخصاً دون مذكرة قضائية او قرار قضائي او استبقوه الى ابعد من الاجل المحدد يعاقبون بالحبس من سنة الى ثلاث سنوات.

ونصت المادة ٣٦٩ على ان الاشخاص السابق ذكرهم وبوجه عام جميع ضباط القوة العامة وافرادها وجميع الموظفين الاداريين الذين يرفضون او يؤخرون احضار شخص موقوف او سجين امام القاضي ذي الصلاحية الذي يطلب اليهم ذلك يعاقبون من شهر الى سنة حبس. ومن لا يمتثل فوراً لما يطلبه القاضي من ابراز سجل السجين وجميع سجلات امكنة التوقيف الملحق بها يعاقب بالعقوبة نفسها.

ونصت المادة ٣٧٠ على ان كل موظف يدخل بصفته موظفاً منزل احد الناس او ملحقات المنزل في غير الحالات التي ينص عليها القانون

ودون مراعاة الاصول التي يفرضها يعاقب بالحبس من ثلاثة اشهر الى ثلاث سنوات ولا تنقص العقوبة عن ستة اشهر اذا رافق الفعل تحرّي المكان او اي عمل تحكّمي آخر اتاه الفاعل.

وفي ما خص الشرطة بالذات نصت المادة ٢٠٠ من المرسوم الاشتراعي رقم ٥٤ (تنظيم قوى الامن الداخلي) على معاقبة رجال قوى الامن الداخلي بالعقوبة المنصوص عنها في المادة ٣٦٧ عقوبات اذا اوقفوا شخصاً خلافاً لما ورد في القانون او دخلوا الى منزل احد الناس بصفة موظف خارج الحالات التي نص عنها القانون دون مراعاة الاصول القانونية المفروضة (المادة ٣٧٠ عقوبات) ويشكل عملهم وفقاً للمادة ٢٠٥ من المرسوم الاشتراعي المذكور تجاوزاً للصلاحية.

كما ان المادة ٤٠١ عقوبات نصت على انه «من سام شخصاً ضروباً من الشدة لا يجيزها القانون رغبة منه في الحصول على اقرار عن جريمة او على معلومات بشأنها عوقب بالحبس من ثلاثة اشهر الى ثلاث سنوات. واذا افضت اعمال العنف عليه الى مرض او جراح كان ادنى العقاب الحبس سنة».

هذه هي الضمانات القانونية التي تحيط بالمواطن الذي يواجه السلطة القضائية والشرطة بصورة خاصة لتحافظ عليه من خلال النهي الذي تحمله والعقاب على عدم الالتزام بالنهي المذكور. ويعود للنائب العام من موقعه كقيّم على الحرية الفردية وحسن سير العدالة وتنزيهها عن أية نزوة من نزوات التسلط ان يبادر الى اجراء الملاحقة الجزائية اللازمة عندما يبلغه وقوع جرم من الجرائم التي نصت عنها المواد السابقة.

المدونة الدولية لقواعد سلوك الموظفين المكلفين بتنفيذ القوانين

تعتبر الضمانات الاخلاقية والمناقبية الحامية الاولى لحقوق المواطن ولذلك اصدرت الجمعية العامة للامم المتحدة بتاريخ ١٧ كانون الاول سنة ١٩٧٩ قراراً اعتمدت بموجبه مدونة دولية لقواعد سلوك الموظفين المكلفين بتنفيذ القوانين[١] وملخصها:

١ ـ يترتب على المكلفين بتنفيذ القوانين القيام بأعمالهم خدمةً لمجتمعهم وحمايةً للاشخاص من التعديات والتعرّض للاعمال غير المشروعة وذلك بتحلّيهم بأعلى درجات المسؤولية التي تتطلبها وظيفتهم.

٢ ـ يجب ان يحترم ويحمي هؤلاء الموظفون اثناء قيامهم بوظائفهم الكرامة الانسانية وحقوق الانسان.

٣ ـ يجب ان لا يستعمل هؤلاء الموظفون القوة الاّ في الحالات القصوى وضمن الحدود التي يستوجبها اداء وظيفتهم.

٤ ـ يجب ان يحافظوا على سرية ما يصل الى ايديهم من معطيات متصفة بالخصوصية وان لا يظهروها الا ضمن نطاق وظيفتهم او المتطلبات القضائية.

٥ ـ يمتنع على هؤلاء الموظفين الاقدام على اي تصرف يُنزل التعذيب او المعاملة غير الانسانية بالافراد او يسمحوا به او يتذرعوا بأوامر الرؤساء للقيام به او بالحالات الاستثنائية، كحالات الحرب او التهديد

---

(١) Code of Conduct for Law Enforcement Officials. United Nations general Assembly resolution of 17 december 1979 and Resolution N° 14 of the VII th UN congress on crime Prevention. Milan 1985.

بالحرب او تهديد الامن الوطني او الاضطراب السياسي او حالة الطوارىء.

٦ ـ يجب على هؤلاء الموظفين توفير الحماية الصحية لمن في قبضتهم من الافراد واتخاذ المبادرة اللازمة لتوفير العناية الصحية لمن يحتاج اليها منهم.

٧ ـ يمتنع على هؤلاء الموظفين الاقدام على اعمال الرشوة او القبول بها.

٨ ـ يجب على هؤلاء الموظفين احترام القوانين والقواعد الحالية والعمل على الوقوف في وجه خرقها وانتهاكها. وعليهم في حالة شعورهم بان هذا الخرق او الانتهاك قد حصل او على وشك الحصول ان يُعلموا فوراً رؤساءهم وعند الاقتضاء اعلام السلطات الاخرى المنوط بها امر المراقبة او التصدي للتجاوزات على القانون وازالتها.

الخلاصة

هذه هي الضمانات التي توفرها القوانين الوضعية والاعلانات العالمية لحقوق الانسان تجاه الشرطة المولجة بالتحقيق الجزائي. وتأتي المحاكم في معرض نظرها في الطعون الموجهة الى الاجراءات غير القانونية التي يمكن ان تكون قد اتخذت بحق المواطن لتلغي كل ما نتج عنها من ادلة او سواها والتي تمس بحقوق المدعى عليه. هذا ما نصت عنه صراحة المادة ١٧٠ من قانون اصول المحاكمات الجزائية الفرنسي.

هذه الضمانات سارية المفعول ايضاً لدى قضاء التحقيق الذي تحاط

اجراءاته بقواعد يترتب عليه الالتزام بها تحت طائلة البطلان او المسؤولية المسلكية او حتى الجزائية فيما اذا شكل خرق هذه المبادىء جرائم معاقباً عليها قانوناً. وقد انيط بقاضي التحقيق نفسه في حال وقف على اجراء مخالف للقانون ان يطلب من الهيئة الاتهامية ابطاله (المادة ١٧١) بعد اخذ موافقة النائب العام واعلام المدعي والمدعى عليه.

وسنستعرض في النبذة اللاحقة هذه القواعد المضافة على تلك التي ترعى العمل الشرطي اثناء التحقيق الجزائي.

النبذة الثانية: قضاء التحقيق وحقوق المدعى عليه

كي لا يدان انسان لمجرد الاشتباه بانه ارتكب جرماً يجب اجراء تحقيق للوقوف على الادلة التي تمكّن المحقق من تكوين قناعته بان المشتبه به اما ارتكب الجرم او ساهم في حصوله واما انه بريء مما ظُن به.

هذا هو الهدف المزدوج الاساسي للتحقيق الذي يجريه قاضي التحقيق قبل ان يحال المدعى عليه امام قضاء الحكم. فإما يُظن به او يتهم واما تُمنع المحاكمة عنه لعدم توفر الادلة بحقه او لعدم توفر عناصر الجرم او لاي سبب قانوني آخر يبقيه بعيداً عن المحاكمة الجزائية.

وخلافاً لما يمكن ان يساور البعض من الاعتقاد او الظنون بان قاضي التحقيق هو قاضي اتهام او ادانة يسعى اليهما من خلال الاجراءات التي يقوم بها فانه في الواقع قاضي البراءة ايضاً اذ ان دوره اظهار الحقيقة كما هي(١).

---

(١) Stéfani, Levasseur et Bouloc. Procédure pénale. Précis Dalloz 1980 N° 462: «le juge d'instruction instruit à charge et à décharge. Ce rôle du juge d'instruction n'est pas de seconder aveuglément l'action de la partie poursuivante, il ne cherche pas à démontrer que l'inculpé est bien coupable des faits qu'on lui reproche mais il s'efforce de savoir quelle est la vérité objective».

في هذا السبيل اعطي قاضي التحقيق صلاحيات واسعة للقيام بكل ما يتطلبه اظهار الحقيقة من اجراءات ضمن الاطر الشرعية التي حددها له القانون. فكما ان الغاية سامية كذلك يجب ان تكون الوسيلة بعيدة عن اي انتهاك للحقوق الاساسية التي اقرّها المجتمع للمواطن(١).

من هنا الضمانات التي اقرّها القانون حفظاً لسلامة التحقيق من اية شائبة تشكك في شرعيته او صحته وحفظاً لحقوق المواطن المستمع من قبل قاضي التحقيق او الذي يُدْخَلُ الى منزله وتُفتش اوراقه ويُطّلَع على مراسلاته الخاصة ومحادثاته الهاتفية.

اثارت الصلاحيات الواسعة التي يتمتع بها قاضي التحقيق كثيراً من المخاوف التي تمركزت حول الخشية من سوء استعمالها في ما يقوم به من تحقيقات ومن ان تتحكم الغاية التي يتوخاها، وهي اظهار المجرم وادلة الادانة، بتصرفاته ومبادراته فتنسيه حدود صلاحياته والضمانات التي احاط بها الدستور والقانون من يَمْثُل امامه من مدعى عليه او شاهد او خبير.

وما زاد في تعاظم هذه الخشية عوامل تضافرت في عصرنا الحالي يمكن تلخيصها كما يلي:

١ ـ تعاظم موجة الاجرام والتفنن في ارتكابه وبروز جرائم جديدة انتشرت بسرعة وبصورة تهدد مجموعات كبيرة من المواطنين كجرائم الارهاب والسطو المسلح والجرائم المنظمة والاتجار بالمخدرات والرقيق

(١) P. Bouzat. La loyauté dans la recherche des preuves P. 155 in Recueil d'études en hommage à L. Hugueney (Problèmes contemporains de procédure pénale). Sirey. 1964. —

- J. Chambon. le Juge d'instruction. Librairie Dalloz. 3e édition. 1985.

- J. Chambon. Le Juge d'instruction face au code de procédure pénale. JCP 1959. 1531.

الابيض واستثمار بيوت القمار والدعارة والشواذ الجنسي، وكلها جرائم لا تنفك وسائل الاعلام من تسليط الاضواء عليها، وكلما فعلت ذلك ازداد حجمها كما ازداد خوف الناس منها(١).

٢ ـ الضغوط التي يتعرّض لها القضاء الجزائي من قبل الرأي العام بغية تدخلٍ اكثر فاعلية في تقصي الجرائم ومعاقبة المجرمين والاسراع في ملاحقتهم ومحاكمتهم.

٣ ـ الشكوى التي تنمو حول بطء قَضَائَيّ التحقيق والحكم في فصل الدعاوى والحكم بها والضياع ضمن متاهات الاجراءات والتعقيدات الشكلية التي يرغب الرأي العام بان يتجاوزها القاضي وصولاً الى الغاية المنشودة وهي التصدي للمجرمين بحزم وشدة وفاعلية.

٤ ـ بروز تقنيات علمية جديدة يمكن لقضاء التحقيق استعمالها في اجراء مهامه كاستراق السمع والمحادثات الهاتفية بواسطة الاجهزة الالكترونية الحديثة وآلات التسجيل وآلات التعقب الممغنطة واستعمال الآلات الكاشفة للكذب وحقن البانتوتال(٢) والتنويم المغناطيسي التي تشل ارادة المستجوب وتمكّن من الدخول الى اعماق الشخصية الانسانية او الى خصوصياتها تفتيشاً عن الادلة والاثبات بحق المظنون بهم.

---

(١) تقرير المدير الاقليمي للشرطة في مدينة ليون الفرنسية (المؤتمر التاسع لامن المدن باريس ١٩٨٥).

(٢) - Alauze.La narco - analyse devant la justice. G. P. 1949. I. 37.

- Vouin.L'emploi de la narco - analyse en médecine légale. D. 1949. chr. 101.

- Levasseur. Les méthodes scientifiques de recherche de la vérité. Colloque d'Abidjan. Janvier 1972. RIDP. 1972. p. 319 et s.

- Mimin. Recherche de la vérité. D. 1956. chr. p. 142.

٥ ـ بروز تيارات في الفقه والاجتهاد الجنائيين لرفع الحظر عن بعض الممارسات التي تعتبر حالياً غير قانونية وذلك خدمة للتحقيق وتصدياً للمجرمين وتمكيناً للشرطة والقضاء من وضع يدهما على هؤلاء خدمة للمصلحة العامة وترجيحاً لهذه المصلحة على مصلحة الفرد الذي اجرم بحق المجتمع والمواطن وتطبيقاً للمبدأ القائل بان الضرورات تبيح المحظورات.

هذه العوامل وغيرها اعطت في الواقع توجهاً جديداً لقضائي التحقيق والحكم طابعه التشدد وتجاوز بعض الضمانات والميل الى اسدال الشرعية على بعض تصرفات المحققين ورجال الضابطة العدلية من خلال تفسير موسّع للنصوص القانونية، كما يحصل في فرنسا مثلاً حول تفسير نص الفقرة الاولى من المادة ٨١ من قانون اصول المحاكمات الجزائية التي اريد لها ان تعطي اوسع الصلاحيات لقاضي التحقيق في اظهار الحقيقة، على ما سنبينه لاحقاً.

ولا شك في ان قاضي التحقيق يقف في منتصف الطريق بين مصلحة المجتمع في ان يحمي نفسه من المجرمين من خلال التوصل الى القبض عليهم وادانتهم ومعاقبتهم وبين مصلحة المواطن بان لا يدان بريء ولا تنتهك حقوقه الاساسية التي تشكل ضمانته الاساسية تجاه السلطة التي تملك كل وسائل التدخل بالقوة في حياته الخاصة وحريته وتعريضها للخطر.

بين هاتين المصلحتين يتصرف قاضي التحقيق محاولاً دوماً ايجاد التوازن المعقول بينهما بحيث لا يُضحي باحداهما في سبيل اعلاء الاخرى. هذا ليس بالعمل السهل ولا بالموقع المريح لقاضي التحقيق، ناهيك عن الارهاق الجسدي والذهني الذي يتعرض له كلما اصبحت القضية اكثر دقة

وتأرجحت الادلة بين الادانة والبراءة فيكل القانون الى شرفه وضميره ورجاحة عقله تغليب ادلة على اخرى وتكوين قناعته بالاستناد لاسباب وادلة مقنعة ضميرياً ومنطقياً وواقعياً.

في هذاالخضم من الاعتبارات والحوافز والمحظورات والضمانات والحقوق والمصالح يتقدم قاضي التحقيق في اجراءاته، عينه على الوقائع وقلبه على الحقيقة، في ظل ضمير متيقظ وسَمَعٍ لما يُطلب منه وما يدلى امامه من أقوال، وهاجسه ان لا يدان بريء ولا يبرأ مذنب. انه في الواقع في نضال مع النفس ومع الغير.

دراسة الاجراءات المتبعة امام قضاء التحقيق موضعها في مؤلفات الاجراءات الجزائية وبالتالي لن نتوقف هنا الا عند وضع حقوق المدعى عليه امام قاضي التحقيق والضمانات التي يجب ان تحيط به كي لا تتعرض هذه الحقوق للانتهاك او الانتقاص.

ولذلك ستقتصر الدراسة على المواضيع التالية:

١ ـ مثول المدعى عليه امام قاضي التحقيق واستجوابه.

٢ ـ حق المدعى عليه بعدم الشهادة ضد نفسه[١].

٣ ـ قاضي التحقيق والتقنيات الحديثة في التحقيق.

٤ ـ استراق السمع والتنصت الهاتفي.

٥ ـ الاقرار.

٦ ـ القوة الثبوتية للادلة وحقوق المدعى عليه.

٧ ـ التوقيف الاحتياطي.

---

(١) Privilege against self - incrimination.

النبذة الثالثة: مثول المدعى عليه امام قاضي التحقيق واستجوابه

لكل انسان الحق في ان يتذرع بحماية القانون لحياته الخاصة بما تنطوي عليه من تصرفات وافكار واتصال بالغير عبر الكلام او المراسلة او الهاتف او اية وسيلة اتصال اخرى غير ممنوعة قانوناً. وبالتالي يعتبر كل سؤال يوجه اليه حول تصرفاته واقواله بمثابة تعرّض لحياته الخاصة وبالتالي لا يمكن تجاوز الحماية المفروضة على هذا الحق الاّ خدمة لمصلحة عامة وضمن الحدود اللازمة للمحافظة على هذه المصلحة.

وبالتالي فان كل سؤال يمكن ان يوجه الى المواطن من قبل اية سلطة انما يجب ان يكون ملتصقاً بالمصلحة العامة المحمية قانوناً وذا تأثير مباشر في حمايتها. على هذا الاساس، بما ان الاستدلال على الجريمة والمجرم يرتبط مباشرة بمصلحة المجتمع في حفظ النظام والامن واحقاق الحق وتطبيق القانون، فان القاضي المولج بهذا الاستدلال يتمتع بحق السؤال والاستدلال بالقدر الذي يرتبط سؤاله واستدلاله بالجريمة التي يحقق فيها استجلاءً لها ولفاعليها والمساهمين فيها.

ولكن زيادةً في الضمانة التي اعطيت للمواطن في ان لا يكون موضع شبهة دون توفر قرائن او ادلة كافية تبررها، وبالتالي في ان لا يباشر معه تحقيق بصفته مدعى عليه اوجب القانون (المادة ٥٦ أ. ج) فيما خلا حالة الجرم المشهود بان لا يباشر قاضي التحقيق تحقيقاً او تعقباً قبل

ان يستطلع رأي المدعي العام في الامر. لهذا الشرط مبرراته اذ ان القانون عهد بصورة مبدئية الى النائب العام اطلاق الدعوى العامة مما يرتب عليه اولاً استجماع الوقائع التي تصلح اساساً للملاحقة من خلال ما يرد اليه من شكاوى او إخبار وما يكلف به الضابطة العدلية من استقصاء واستدلال. وحتى اذا تقدم المتضرر بادعاء شخصي امام قاضي التحقيق ترتب على هذا الاخير استطلاع رأي النائب العام اذ ان النص شمل ايضاً التعقب، والتعقب قانوناً يعني الملاحقة la poursuite. وقد سبق وبيّنا ان الادعاء الشخصي لا يغير شيئاً في مسار الدعوى العامة انطلاقاً من النيابة العامة او عبرها، انما ميزته بان قاضي التحقيق او القاضي الجزائي في حال تقدم ادعاء شخصي امامهما ينطلقان في الدعوى وان امتنعت النيابة العامة عن الادعاء او طلبت عدم الملاحقة.

وللنائب العام ان يتخذ احد موقفين: فإما يدعي على شخص معين ويعيد الاوراق الى قاضي التحقيق للتحقيق معه بهذه الصفة واما، اذا تبين له ان الشكوى غير واضحة او ان الاوراق المبرزة لا تؤيدها بصورة كافية، طلب من قاضي التحقيق مباشرة التحقيق توصلاً الى معرفة الفاعل. ولقاضي التحقيق عندئذ ان يستمع الى الشخص او الاشخاص المقصودين في الشكوى وفقاً للاصول المبينة في المادة ٧٥ وما يليها (اي بصفة شاهد) الى ان يدعي المدعي العام بحق شخص معين (المادة ٦٨ اصول جزائية).

الاتهام المتأخر

في هذه الحالة الاخيرة يكون موقف قاضي التحقيق دقيقاً للغاية اذ ان الاستماع للشخص الوارد ذكره في الشكوى سيكون على سبيل الشهادة مما يعني تحليفه اليمين وتحميله وزر هذه اليمين فيها اذا كتم المعلومات او

نطق بغير ما هي عليه، بينما يمكن ان ترتد عليه المعلومات التي سيبوح بها فتصبح اساساً لادانته ويكون القاضي قد خرق قاعدتين جوهريتين واساسيتين اولاهما: لا يلزم احد بالشهادة ضد نفسه فبالاحرى بعد تحليفه اليمين وثانيتهما بانه لا يجوز الاتهام المتأخر inculpation tardive.

لذلك درجت الممارسة القضائية على اعتماد الاستدلال الذي يقوم به النائب العام بواسطة الضابطة العدلية كمؤشر مقنع حول صفة الشخص الذي سيحال امام قاضي التحقيق فإما يدعي عليه النائب العام اذا توفرت الادلة المقنعة بحقه واما يطلب من قاضي التحقيق اجراء التحقيق بحق مجهول. عندها يضع قاضي التحقيق يده على الدعوى بصورة موضوعية اي in rem، مما يخوله التحقيق في الجرم بكافة ملابساته وتشعباته وعندها يحق له ان يستجوب من تحوم حوله الشبهات بصفة مدعى عليه دون ان يكون ملزماً بالرجوع الى النائب العام طالباً الادعاء عليه(١) الا انه يترتب عليه التوقف عن استماع الشخص كشاهد عندما تلوح له امارات او ملامح تفيد ان له ضلعاً في الجرم فيتحول الى استجوابه كمدعى عليه بعد افهامه وضعه وتنبيهه الى حقوقه بان لا يجيب الا بحضور محام او ان يلتزم بالصمت وان كل ما سيدلي به يمكن ان يرتد عليه سوءاً. فاذا لم يفعل قاضي التحقيق ذلك واستمر في الاستماع للشخص كشاهد وتحت وطأة اليمين التي اداها عرّض هذا الاخير للاتهام المتأخر مما يشكل انتهاكاً لحقوقه ومخالفة قانونية تؤدي الى بطلان

---

(١) - Cass. Crim. 25 fév. 1942. D. A. 1942. J. 84 et G. P. 1942. 1. 182 Paris 7 juin 1938. G. P. 1938. II. 391.

- Bouzat et Pinatel. Traité de Droit criminel et de criminologie. Lib. Dalloz. 1963. Tome II. N⁰ 1258 B.

د. عاطف النقيب. ذكر سابقاً صفحة ٤٥٦ و ٤٧٠.

التحقيق[1]. في كل حال جرت الممارسة القضائية انه في حال توفر بعض الادلة او الشبهات بحق شخص معين ان يدعي عليه النائب العام ويطلب من قاضي التحقيق ان يستمع اليه بهذه الصفة وذلك تحاشياً للوقوع في المحظور المشار اليه آنفاً.

الموقف الفرنسي من الاتهام المتأخر

بالنظر الى خطورة وضع الشاهد الذي يدلي بافادته بعد تحليفه اليمين ومن ثم انقلاب موقفه بفعل قاضي التحقيق فيصبح مدعى عليه بالاستناد لما توفر من ادلة مستقاة من افادته او من مجمل التحقيق اتخذت محكمة التمييز موقفاً حازماً في بدء الامر من المسألة فاعتبرت ان الاجراء باطل وألغته طالما انه امتهن مواربة حقوق الدفاع وان لم يقصد ذلك[2].

وجاء قانون اصول المحاكمات الجزائية الفرنسي الصادر في ١٩٥٧/١٢/٣١ يكرس هذا الحل في المادة ١٠٥ منه فمنعت هذه المادة تحت طائلة البطلان الاستماع بصفة شاهد للاشخاص الذين تتوافر حولهم ادلة هامة ومترابطة حول ادانتهم اذا **كان** من **شأن** هذا **الاستماع** استبعاد الضمانات التي يوفرها حق الدفاع. الّا ان هذه المادة عدلت بموجب قانون ١٣ شباط سنة ١٩٦٠ فمنعت على قاضي التحقيق والضابط العدلي الاستماع بصفة شاهد للاشخاص الموصوفين اعلاه فيما اذا كان هذا

(١) Cass. Crim. 22 juillet 1954 JCP 1954. II. 8351 note Vouin.
Cass. Crim 16 juin 1955. JCP 1955. II. 8851 note Vouin et RSC 1955. p. 695 obs. Patin,
Aix 21 juin 1956. JCP 1956. II. 9517 note Vouin.

(٢) Cass. Crim. 13 fév. 1975 G. P. 1975. 1. 344, JCP 1977. 18727 et 18746 bis note Mme Mayer-. Jack.

الاستجواب يرمي الى احباط حقوق الدفاع ولم تأتِ على ذكر الالغاء. ويصعب جداً تصور اتجاه قاضي التحقيق الى احباط حقوق الدفاع وهو القيم على نزاهة التحقيق واستقامته وكذلك الامر تجاه الضابط العدلي الذي يعمل تحت اشراف قاضي التحقيق. هذا التعديل عطّل في الواقع الضمانة التي كان القانون السابق يوفرها للمستجوب. وبالفعل ان قرارات محكمة التمييز التي صدرت بعد هذا التعديل قضت برد الطعن المبني على مخالفة المادة ١٠٥ لعدم النص على البطلان(١) مع ان المادة ١٧٢ نصت على بطلان الاجراءات الجوهرية الواردة في معرض التحقيق لا سيما في حال خرق حقوق الدفاع.

يترتب على ما تقدم انه اذا استدعي شخص امام قاضي التحقيق للاستماع لافادته بصفته شاهداً ان يرفض الادلاء بهذه الشهادة اذا شعر بان من شأن ما سيدلي به سوف يرتد عليه ويطلب من قاضي التحقيق الاستماع اليه بصفته مدعى عليه دون ان يكون ملزماً ببيان الاسباب التي

---

(١) Cass. Crim. 2 mai 1968. G. P. 1968. 2. 169, crim, 7 mai 1969 JCP 1969. II. 16120 note Chambon, crim 29 mars 1973. D. 1973. IR. 122, crim. 3 oct 1973. som. D. 1973. som. 139 crim. 28 fév 1974. GP 1974. 2. som 206 et JCP 1974. II. 17774 note Chambon.

- Crim. 22 mai 1975 D 1975 IR 145, 24 avr. 1975 et 4 janv. 1977. JCP 1977. 18727 et 18746 bis note Mme Mayer - Jack.
- Voir cependant crim. 13 fév. 1975. G. P. 1975. 1. 344 et note mme Mayer - Jack ci - dessus indiquée.
- Sur le problème des inculpations tardives voir:

a) Spiteri: Le problème des imputations tardives in JCP. 1966. I. 2014, Merle: L'inculpation in Mélanges Hugueney, Pageaud: Imputations tardives et contrôle de la cour de cassation. in Mélanges Patin, Vouin: Le malheureux article 105 D. 1974 chr. I. et Lambert. l'article 105 CPP. GP 1973. II. doct. 583.

تملي عليه هذا الموقف. ولقاضي التحقيق عندئذ الاستماع اليه بهذه الصفة الاخيرة دون الرجوع الى النائب العام وذلك بمفعـول وضع يـده على الدعوى بصورة موضوعية اي in rem. وهذا ما نصت عليه المادة ١٠٤ فرنسي في وضع الشخص الذي ادعي عليه مباشرة من قبل المتضرر، ويمكن تعميم هذا الوضع بصورة اشمل حفظاً لحقوق الدفاع التي تحيط بالمستجوب بصفته مدعى عليه.

الضمانات التي تحيط بالمستجوب بصفته مدعى عليه

يتفق القانون اللبناني (المادة ٧٠ اصول جزائية) مع القانون الفرنسي (المادة ١١٤ اصول جزائية)، مع بعض الفوارق، حول الضمانات التي تحيط بالشخص الذي يَمْثُل امام قاضي التحقيق للمرة الاولى ليُستجوب بصفته مدعى عليه.

يعمد قاضي التحقيق الى التأكد من هويته ومن ثم يطلعه على الافعال المنسوبة اليه، حسب ما جاء في المادة ٧٠ من القانون اللبناني، ويطلب جوابه عنها منبهاً اياه ان من حقه ان لا يجيب عنها الا بحضور محام ويدوّن هذا التنبيه في محضر التحقيق. فاذا رفض المدعى عليه اقامة محام او لم يُحضر محامياً في مدة اربع وعشرين ساعة، جرى التحقيق بمعزل عنه. اذا تعذر على المدعى عليه في دعاوى الجناية اقامة محام وطلب الى قاضي التحقيق ان يعين له محامياً فيعهد بأمر تعيينه الى نقيب المحامين اذا وُجد مجلس نقابة في مركزه والاّ تولى امر تعيينه.

ولم ترتب المادة ٧٠ بطلان التحقيق والمحاكمة في حال عدم مراعاة قاضي التحقيق لاحكام هذه المادة بل لحظت تعرّضه للمؤاخذة المسلكية.

والملاحظ من هذه المادة:

اولاً: ان حق المدعى عليه بالصمت محصور فقط بعدم الكلام الا بحضور محام وليس حقاً مطلقاً بالصمت. ولهذا الامر آثار سنستعرضها لاحقاً عند دراسة هذا الحق.

ثانياً: ان للمدعى عليه مهلة ٢٤ ساعة لتعيين محام مما يفيد ان التحقيق معه يرجأ ٢٤ ساعة في حال ابدائه رغبة في تعيين محام.

ثالثاً: ان قاضي التحقيق يطلع المدعى عليه منذ المقابلة الاولى على الافعال المنسوبة اليه ويطلب جوابه عنها الا اذا اراد تعيين محام بمهلة ٢٤ ساعة.

اما القانون الفرنسي في المادة ١١٤ فقد اتخذ احتياطات اكثر حماية لحقوق الدفاع[١]. نصت هذه المادة على انه بعد تأكد قاضي التحقيق من هوية الشخص.

١ - يعلمه بالافعال المنسوبة اليه بصورة واضحة، دون ان يكون ملزماً باعطائها الوصف القانوني[٢]، ويعلمه بانه حرّ بان لا يقدم على اي

(١) - La protection de la liberté individuelle durant l'instruction. Actes du VIe congrès International de Droit pénal (Rome 1953). RIDP. 1953. p. 72 et 887.

- Hugueney. Les droits de la défense devant le juge d'instruction, RSC 1952. 195.

- Chambon. La loi du 8 déc 1897. sur l'instruction préalable et la jurispudence de la cour de cassation. JCP 1952. I. 979.

(٢) Cass. Crim. 20 mars 1912. D. P. 1912. I. 161.

وعن التحقيق بصورة عامة يراجع:

- Chambon: Interrogatoire de première comparution sur le fond. note sous trib. corr. seine. Janv. 1957. JCP 1957. 10030.

- Chambon: Interrogatoire par le juge d'instruction. Notification d'une inculpation nouvelle: nulli-
- té. note sous trib. corr. seine. 8 mars 1957. JCP 1957. 9897.

تصريح، اي ان من حقه التزام الصمت وذلك بالمطلق وليس كما ورد في القانون اللبناني الذي نص على ان من حقه ان لا يجيب على الاسئلة الا بحضور محام[1].

٢ ـ بعكس القانون اللبناني لا يطلب قاضي التحقيق من المدعى عليه ان يجيب على الافعال المنسوبة اليه بل يكتفي في المقابلة الاولى بتدوين افادته اذا اراد ان يدلي بشيء حول موضوع الملاحقة.

٣ ـ يعلم قاضي التحقيق المدعى عليه بحقه بتعيين محام او بان يطلب تعيين محام له.

٤ ـ يحق لقاضي التحقيق ان يجري استجواب المدعى عليه بصورة استثنائية في حالة العجلة إمـا بسبب وضع الشاهد المشرف على الموت وإما في حالة وجود ادلة قابلة للزوال بسرعة او في حالة الجرم المشهود (المادة ١١٥ و٧٢ اصول جزائية).

٥ ـ في حال تعيين محام يُعلم على الاقل قبل ٤٨ ساعة بموعد الاستجواب ويحق له الاطلاع على الملف على الاقل قبل ٢٤ ساعة من هذا الموعد. (المادة ١١٨). هذا التدبير يرمي خصوصاً الى تمكين المدعى عليه من الاطلاع بواسطة محاميه على وقائع القضية بغية تنظيم دفاعه فلا يفاجأ بأسئلة يمكن ان ترتد اجوبتها عليه سلباً.

(١) Interrogation et confrontation. Jurisclasseur. Procédure pénale. Article 114 - 61 -«... le but recherché par cette disposition est de mettre en garde l'inculpé contre des aveux irréfléchis et de lui éviter les déclarations componnettantes que peuvent entraîner la surprise et l'émotion».
يؤدي عدم توجيه التنبيه بامكانية التزام الصمت الى بطلان المعاملة التحقيقية: الا انه وفقاً للمادة ٨٠٢ جديدة لا يقرر البطلان اذا لم يلحق الضرر بالشخص المعني بالاجراء.
Cass. Crim. 7 janv et 30 janv 1932 D. P. 1933 I. 33 note Leloire.

تقنيات التحقيق وحقوق المدعى عليه

لم يحدد القانون تقنيات معينة في اجراء التحقيق من قبل قاضي التحقيق بل وضع الضمانات العامة التي توفر جواً من الطمأنينة للمدعى عليه اثناء اجراء استجوابه. فتقنيات التحقيق تقتصر اجمالاً على اجراء هذا الاستجواب والاستماع الى اقوال الشهود واجراء المقابلة بين المدعى عليه وسائر الاشخاص الذين لهم علاقة بموضوع التحقيق واجـراء الكشف الحسي وتفتيش المنزل او المحلات التي يمكن ان يعثر فيها على ادلة تفيد التحقيق.

واذا كان لكل محقق اسلوبه الشخصي في التحقيق والتوجه للمدعى عليه والشاهد الا ان هنالك الضوابط القانونية والاخلاقية والمهنية التي ترسم اطار تحركه فلا يتعداها تحت طائلة بطلان الاجراءات المخالفة للقانون والمؤاخذة المسلكية او حتى الملاحقة الجزائية في حال حصل خرق للنواهي القانونية المعاقب عليها مسلكياً او جزائياً.

واهم ما يـترتب على قاضي التحقيق التقيد به حرصاً على سلامة التحقيق واحتراماً لحقوق المدعى عليه الامتناع عن اللجـوء الى الحيلة للايقاع بالمدعى عليه وكذلك الامتناع عن اللجوء الى اساليب الخداع والوعود، كالوعد بتخفيف العقوبة من قبل المحكمة او باعطاء الجرم وصفاً مخففاً او بابراز عناصر العذر المخفف او المحلّ او عدم اجراء الملاحقة بجرم متلازم مع الجرم الاصلي. وكذلـك الامتناع عن طـرح الاسئلة الايحائية المؤدية الى استدراج المستجوب نحو اجوبة تؤدي لـلايقاع بـه انطلاقاً من عرض واقعة مثلاً وكأنها صحيحة في غياب أي اثبات حولها.

الا ان هذا المنع وذاك لا يحولان دون قاضي التحقيق واجـراء

الاستجواب حول امور ووقائع، وان بعدت عن الواقعة الجرمية الاصلية، بغية التوصل الى كشف الحقيقة. كما لا يحولان دون ابراز التناقضات في اقوال المستجوب او بين اقواله واقوال المظنون فيهم كشركاء له او مع اقوال الشهود. ولكن يجب ان يتم كل ذلك من منطلق يوحي بالثقة في جدية المحقق واستقامته وشرعية الوسائل التي يستعملها في تحقيقه. فموضوع التحقيق ليس موضوع مبارزة بين محقق ومدعى عليه، لا سيما وانهما ليسا على نفس المستوى من المقدرة والحرية، اذ لا يمكن تجاهل مركز السلطة الذي يحتله المحقق وما بين يديه من صلاحيات اكراهية يمكنه ان يمارسها بحق المدعى عليه وان بصورة غير مباشرة، كالتهديد بالتوقيف الاحتياطي مثلاً او الاحالة على الشرطة القضائية وما شابه. بل ان الموضوع هو الحصول على ادلة الادانة او البراءة على حد سواء بالوسائل الانسانية الشريفة التي لا تمتهن كرامة الانسان وحريته وحقوقه الاساسية واهمها قرينة البراءة وحقه بان لا يدين نفسه بنفسه[1]. وحقه بان يعلم على وجه الضبط بالتهمة الموجهة اليه وبان يمثل امام قاضٍ ليحقق معه بعدل وشرف وحياد وكذلك حقه بتنظيم دفاعه لدفع التهمة عنه.

توافق هذه المبادىء مع العهد الدولي لحقوق الانسان

هذه المبادىء تتوافق مع العهد الدولي لحقوق الانسان اذ نصت الفقرة الثانية من المادة التاسعة من العهد الدولي لحقوق الانسان انه يجب ان يُعلَم كل شخص اوقف وعند توقيفه بالاسباب التي دعت الى ذلك كما يجب أن يُعلَم على وجه السرعة بالتهم الموجهة اليه.

---

(١) Pierre Bouzat: La loyauté dans la recherche des preuves: in Mélanges Hugueney. Sirey. 1964.

واضافت الفقرة الثالثة من نفس المادة ان كل شخص اوقف او قبض عليه بتهمة اجرامية ان يُحضَر فوراً امام احد القضاة او احد المسؤولين المخولين قانوناً مباشرة الوظائف القضائية. كما يجب القيام بمحاكمته خلال مهلة معقولة او بالافراج عنه.

ونصت الفقرة الثالثة من المادة الرابعة عشرة بانه عند توجيه اية تهمة بجرم ضد شخص يجب ان يحاط وعلى قدم المساواة بالضمانات الدنيا التالية:

١ ـ اعلامه بسرعة وتفصيلاً وبلغة يفهمها بطبيعة وسبب التهمة الموجهة اليه.

٢ ـ اعطاؤه الوقت والتسهيلات الكافية لاعداد دفاعه وتمكينه من الاتصال بمن يختار للدفاع عنه.

٣ ـ عدم اجباره على الشهادة ضد نفسه او الاقرار بذنبه. وسنبحث في هذه الضمانة في النبذة التالية مباشرة.

النبذة الرابعة: حق المدعى عليه بعدم الشهادة ضد نفسه

يتضمن حق المدعى عليه بعدم الشهادة ضد نفسه[1] فرعين: الاول حقه بالتزام الصمت اثناء التحقيق معه والمحاكمة والثاني حقه برفض الادلاء بشهادة يمكن ان ترتد عليه سوءاً.

اولاً: حق المدعى عليه بالتزام الصمت

مر القانونان اللبناني والفرنسي على هذا الحق مروراً يكاد يكون خجولاً اذ لم يتناولاه بالآثار المترتبة عليه بينما ورد بصراحة في فرعيه في التعديل الخامس لدستور الولايات المتحدة الامريكية وتناولته المحكمة العليا في قراراتها بصورة مفصلة معتبرة اياه كحق اساسي في النظام القانوني الامريكي وهو مفروض بمقتضى التعديل الرابع عشر بالسواء على المحاكم الفدرالية ومحاكم الولايات. ولذلك سيستأثر باهتمامنا في بحثنا للموضوع بعد ان نستعرض ما هو عليه هذا الحق في القانون اللبناني والفرنسي وما ورد من آراء بشأنه.

(١) Privilege against self incrimination.

في لبنان

نصت المادة ٧٠ من قانون اصول المحاكمات الجزائية على ان قاضي التحقيق بعد ان يُعلم المدعى عليه في المقابلة الاولى عن الافعال المنسوبة إليه يطلب جوابه عليها منبهاً اياه ان من حقه ان لا يجيب عليها الا بحضور محام. ويدون هذا التنبيه في محضر التحقيق فالتزام الصمت هنا حق للمدعى عليه طالما انه لم يعين محامياً فيُمهل اربعاً وعشرين ساعة لتعيينه او ليعين له. بعد انقضاء هذه المهلة يبادر قاضي التحقيق إلى الاستجواب. فاذا تابع المدعى عليه الصمت ماذا تكون النتيجة؟ لا نص في القانون يلزمه بالكلام او يلزم قاضي التحقيق باستخراج الكلام منه بالرغم من ارادته، بل بالعكس ان هذا الامر ممنوع على القاضي تحت طائلة المسؤولية الجزائية والمسلكية.

اذاً اذا اعتصم المدعى عليه بالصمت، وهو حرّ بذلك، امكن لقاضي التحقيق او للمحكمة ان ترتب على هذا الصمت ما تراه مكوناً لقناعتها سواء لجهة الادانة او البراءة، اي ان الصمت يعتبر قرينة مؤيدة للادانة او للبراءة حسب ما تتضافر الادلة والقرائن الاخرى في تكوين قناعة القاضي.

هذا الاستنتاج يتفق مع المادة ٦٧ من مجلة الاحكام العدلية التي كان معمولاً بها كقانون سائد في القضايا المدنية في لبنان والبلاد العربية ومضمونها:

«لا ينسب الى ساكت قول. لكن السكوت في معرض الحاجة بيان يعني انه لا يقال لساكت انه قال كذا ولكن السكوت فيما يلزم التكلم به اقرار وبيان».

هذه القاعدة تتوافق مع بعض الآراء التي استعرضتها المحكمة العليا

في الولايات المتحدة في معرض قرارها الصادر سنة ١٩٧٥ (قضية Hale) على ما سيصار الى بيانه لاحقاً[١].

في فرنسا

نصت المادة ١١٤ انه يترتب على قاضي التحقيق عند المقابلة الاولى مع المدعى عليه ان يعلمه بالافعال المسندة اليه وان ينبهه الى ان من حقه ان لا يدلي باية افادة. ويدون هذا التنبيه في محضر التحقيق. ويعتبر هذا التنبيه اساسياً وجوهرياً ويترتب على عدم احترامه بطلان الاجراء[٢].

ولكن امر ترتيب نتائج على الصمت متروك للقاضي على ما اشرنا الى ذلك آنفاً. ويبدو ان الاتجاه هو في اعتبار الصمت بالاحرى توافقاً مع الوقائع اذ ان ردة الفعل لدى الشخص البريء تكون عادة في رد التهمة عنه واعلان عدم صحة الوقائع المسندة اليه ومحاولة دحضها بكافة وسائل الاقناع. ومن ثم يعتبر الفقه ان واجب المدعى عليه المساهمة مع قاضي التحقيق والمحكمة في اظهار الحقيقة وهذا واجب عليه دون ان يصل الى

---

(١) US Vs Hale. 74 - 364 US Supreme Court. June 23 1975.

(٢) Stéfani et Levasseur. déjà cité N° 470.

وقد انتقد قديماً باتان هذا الرأي مبدياً شكه حول ما اذا كان هذا التنبيه له صلة بحقوق الدفاع اذ انه لا يحصل الا بعد ان يكون التحقيق الذي قام به الضابط العدلي قد تم في ظل ضمانات اقلّ. وان الضمانة الحقيقية هي في عدم تخلي قضاة التحقيق عن مهامهم الى الضابط العدلي وفي قيام الضابط العدلي بمهامه تحت اشرافهم المباشر والفعلي:

- Patin. in RSC 1947. chr. N° 4 p. 237 cité par Bouzat. N° 1266.
- Bouzat. Encyclopédie Dalloz. V° Aveu. N° 4: «l'inculpé a toujours le droit de refuser de répondre à l'interrogatoire».
- les procédés incorrects sont bannis (voir Poitiers. 8 fév 1951. JCP 1951. 6060.

درجة الشهادة ضد النفس. ولكن وجهة اخرى تقول بان الصمت يمكن ان يعني ايضاً ان المدعى عليه ترك امر براءته لبصيرة القاضي فيتبين بنفسه عدم صحة الادلة المساقة ضده. يضاف الى ذلك ان كثيراً من الناس امام رهبة القضاء يخشون الكلام فيفضلون الصمت على التفوه بكلمات ربما لا يسيطرون على التعبير عنها او لا يفقهون بُعدها وآثارها. كما يمكن لمحامي المدعي عليه نصح موكله بان يلتزم بالصمت لان واجب الاثبات يقع على سلطة الملاحقة او المدعي الشخصي فليتدبرا أمرهما دون الاعتماد على مساهمته في تسهيل مهمتها لأنهما في الواقع اخصامه وليس له ان يمدّ لهما يد المساعدة في ما يساعد على ادانته.

كل هذه الآراء تتجاذب الفقه الجنائي حول اثر التزام الصمت من قبل المدعى عليه على مجرى الدعوى والادلة بحقه وعلى الادانة او البراءة.

في الولايات المتحدة الامريكية

اما في الولايات المتحدة فلهذه القاعدة مع الحق بعدم الشهادة ضد النفس قدسيتهما اذ ان الدستور الامريكي كرسها في التعديل الخامس منه حيث ورد فيه:

«لا يمكن اجبار اي شخص على الشهادة ضد نفسه في القضايا الجنائية كما لا يحرم اي شخص من حريته او حياته او ممتلكاته دون اجراء قانوني، اي دون: «Due process of law»[١]

وجاء قرار المحكمة العليا سنة ١٩٦٦ في قضية ميراندا ليعلن: ان

---

(١) Robinson Le droit du prévenu au silence et au droit à être assisté par un défenseur au cours de la phase préjudiciaire en Allemagne et aux Etats - Unis. RSC 1946. 50.

الاجراءات التي اتبعت في القضية رمت الى الحصول على اعترافات المتهم دون تنبيهه الى حقه بالتزام الصمت والى ان ما سيقوله يمكن ان يكون سنداً لادانته وان له الحق بالاستعانة بمحام. ان هذه الاجراءات تستند الى جهل المتهم بهذه الحقوق وعدم تنبيهه الى وجودها من قبل المحققين وهذا ما لا يسمح به الدستور(١).

ويضيف القرار انه منذ دخول المشتبه به مخفر الشرطة يجب ان ينبه ويعلم بصورة واضحة وصريحة وقبل اي سؤال يوجه اليه انه غير ملزم بالكلام وان اي كلام يصدر عنه يمكن ان يستعمل ضده في القضية وان له الحق باستشارة وكيله قبل الاستجواب واثناءه. فاذا لم يوجه اليه هذا التنبيه يكون الاستجواب باطلاً لانه يمس بحق دستوري للمشتبه به لا يجوز خرقه.

ان هذا التنبيه يرد بصورة اخرى حسب «قواعد القضاة» لسنة ١٩٦٤ المعتمدة في انكلترا(٢) على الشكل التالي: يوجه ضابط الشرطة السؤال التالي للمشتبه به: «هل تريد ان تقول اي شيء بصدد ما ينسب اليك؟ انك غير ملزم بقول اي شيء الا اذا اردت ذلك، ولكن كل ما تقوله سيدون ويمكن ان يقدم كوسيلة اثبات».

والملاحظ ان التنبيه في انكلترا لا يذكر جملة «يمكن ان يكون سنداً لادانتك» بل يكتفي بالاشارة الى انه يمكن ان يشكل وسيلة اثبات».

---

(١) يراجع ايضاً: US Supreme court. 384 US 486 1966 Miranda versus Arisona. Kadish and Paulsen. Criminal law and its processes. Little Brown and Co. Boston 1969 p. 910.

(٢) The English Home office Judges' Rules of 1964.
(نفس المرجع اعلاه. صفحة ٩٢٢) وهي القواعد التي توازي الاجراءات الجزائية.

ماذا ورد في قرار ميرندا حول صمت المشتبه به

من ميزات القرارات التي تصدر عن المحاكم الامريكية، لا سيما المحكمة العليا، انها لا تتضمن فقط التعليلات القانونية اللازمة كسند للقرار، بل تستعرض النقاط القانونية المثارة من الوجهة الفقهية والاجتهادية عرضاً وتحليلاً توصلاً الى بيان ما تصبو الى تقريره.

وهكذا نلاحظ ان قرار ميرندا تناول بالتفصيل مضمون التعديل الخامس للدستور المتضمن حق المواطن بان لا يشهد ضد نفسه محللة معنى الصمت وبُعده واثره على المشتبه به. ويمكن تلخيص ما ورد في هذا القرار كما يلي:

١ - تُستبعد من الملاحقة الجزائية كل الافادات التي استُحصل عليها دون الضمانات التي توفر عدم شهادة الانسان ضد نفسه.

٢ - يجب ان ينبه المشتبه به عند توقيفه في مخفر الشرطة ان من حقه التزام الصمت وان ما سيقوله يمكن ان يستعمل كبينة ضده في الملاحقة الجزائية وان من حقه ان يستعين بمحام يعينه او يُعين له.

٣ - ان استجواب المشتبه به في مخفر الشرطة يضعه في جو غير مألوف عادة مما يساعد في ايجاد الشعور بانه تحت ضغط الاسئلة التي يوجهها اليه الضابط، وهذا يشكل عامل تخويف يمس بكرامة الانسان.

٤ - ان قاعدة عدم الشهادة ضد النفس قاعدة جوهرية واساسية في الدستور تلزم السلطة باحترام حرية وكرامة الانسان وتشكل توازناً بين وضعي السلطة والمواطن بحيث لا يمكن للاولى انتزاع ادلة الادانة من فم المشتبه به وضد ارادته بل عليها ان تبحث هي عن الادلة.

٥ ـ ان ضمانة عدم الشهادة ضد النفس تتأمن عندما يُنبّه المشتبه به اليها فيوافق على الكلام وهو مدرك لما يفعل ويقول.

٦ ـ ان موافقة المشتبه به على الكلام بعد التنبيه الموجه اليه لا يحول دون تذرعه بالقاعدة اثناء الاستجواب فيتوقف هذا الاستجواب.

اتُخذ قرار ميرندا بأكثرية ستة اعضاء ضد ثلاثة من قضاة المحكمة العليا. وكان رأي معارضي هذا القرار بان قاعدة عدم الشهادة ضد النفس لا تمتد الى الاستجواب الحاصل لدى الشرطة وان من شأن هذه القاعدة الحدّ من امكانية ادانة المتهمين وانها مبنية على افتراضات غير ثابتة بان جو الاستجواب لدى الشرطة جو ضاغط او يرافقه التخويف وان هذه القاعدة هي فقط سياج بوجه الضغط على المشتبه به بان يشهد ضد نفسه وليست كقاعدة اولية تُرفع رأساً في وجه ضابط الشرطة بمجرد مواجهته للمشتبه به وبدء استجوابه له.

ولكن الرأي الذي ساد في قضايا اخرى لاحقة فصلت فيها المحكمة العليا كان بان احترام هذه القاعدة لا يتم فقط لمصلحة المشتبه به ولكن لحماية وصيانة نظام العدالة الجنائية بحيث لا يقدم على ادانة مواطن الا بعد ان تتوفر لديه كافة الادلة ضده[1].

تأويل الصمت في المحاكمة الجزائية

اذا كان حق المدعى عليه بالتزام الصمت ثابت في الاجراءات الجزائية فما هو تأويله اثناء المحاكمة وهل يمكن لسلطة الملاحقة التنويه به كدليل ادانة يضاف الى سائر الادلة.

---

(١) يراجع للتفصيل Kadish and Paulsen. p. 923 - 2955

للاجابة على هذا السؤال بحثت المحكمة العليا في الولايات المتحدة هذا الموضوع في قرار حديث لها ولاحق على قرار ميرندا[١] فاعتبرت ان الصمت في اغلب الاحيان يمكن ان يحتمل تأويلات متناقضة وبالتالي لا يتمتع بقوة ثبوتية كبينة اذ لا يمكن التمييز بسهولة اذا كان حاصلاً تأييداً او رفضاً لاقوال واردة على لسان آخرين في الدعوى. ولكن يمكن القول بان الصمت يمكن ان يكون له مدلول في حال استمر بوجه اتهامات في ظروف يُنتظر عادة ممن توجه اليه ان يرفضها ويعلن عدم صحتها ويدفعها عنه. وبالتالي يمكن تأويله بانه موافقة على اقوال اذا اعتبر انه تجاه مثلها من الاقوال يكون طبيعياً الاعتراض عليها. ولكن وضع الموقوف يختلف اذ انه نُبِّه بان من حقه الالتزام بالصمت وبالتالي ليس ملزماً بالكلام، فكيف يمكن التوفيق بين ممارسته لهذا الحق من جهة وبين تأويل صمته ضد مصلحته؟.

يضاف الى ذلك، تقول المحكمة العليا، انه اثناء وجود المتهم قيد التوقيف، يمكن ان يشعر البريء والمذنب على السواء، خصوصاً البريء، بان الوضع مخيف لدرجة انه يفضل الالتزام بالصمت لاسباب عديدة منها وضعه الانفعالي او عدم فهمه للسؤال او ان لا حاجة له للاجابة عليه[٢] او انه يريد الامتناع عن اتهام غيره او ان سكوته هو مجرد ردة فعل على الجو العدائي وغير المألوف الذي احاط بتوقيفه او شعوره بان الاسئلة موجهة اليه بغية الايقاع به تمهيداً لادانته. فالضغوط التي يواجهها الموقوف لدى الشرطة عند استجوابه تفوق تلك التي يواجهها امام هيئة المحلفين

---

(١) US V. Hale. Supreme court of US. N° 74 - 364 June 1975.

(٢) Traynor. The Devils of Due process in criminal Detection, Detention and Trial. University of Chicago Law Review. 1966 p. 627, 676.

الكبرى (وهي هيئة تقوم مقام قاضي التحقيق في النظام الامريكي) وتضفي نوعاً من الشك حول مدلول الصمت.

وتنتهي المحكمة العليا الى القول بانه لا يجوز لسلطة الملاحقة ان تشير اثناء المحاكمة الى صمت المدعى عليه اثناء توقيفه لدى الشرطة كدليل ادانة تسوقه ضده لانه لا يمكن في نفس الوقت منح الشخص حق الصمت ومن ثم الاستناد الى هذا الصمت لتحويله الى دليل ادانة ضده[1] فهذا يشكل خرقاً للقاعدة التي أُقِرَّت في قضية ميرندا[2].

هل تغير موقف المحكمة العليا منذ قرار ميراندا سنة ١٩٦٦

كان للمواقف التي اتخذتها المحكمة العليا في الولايات المتحدة منذ قضية ميراندا وغيرها ردات فعل مختلفة في اوساط نظام العدالة الجنائية انقسمت بين مؤيد ومنتقد، وكان معظم الانتقاد موجهاً من الشرطة التي اعتبرت ان قرار ميرندا قيد اضافي وضع على تحركها. فانعقدت حلقات علمية لمناقشة الوضع المستجد[3] الا ان المحكمة العليا بعد ان اعتبرت ان قاعدة عدم شهادة الانسان ضد نفسه وحقه بان يكون له محام هما من الاسس الجوهرية للدستور الامريكي، سارت المحاكم الدنيا ودوائر الشرطة على النهج الذي اختطته المحكمة العليا.

---

(١) Grunewald Vs US 353 US 391, 425 (1957).
لزيادة في التفصيل نحيل على دراستنا المقدمة في معهد الامم المتحدة للشرق الأقصى في طوكيو سنة ١٩٧٧ منشورات المعهد:

(٢) M. El Augi. Police and Courts on Human Rights protection. UNAFEI. Fuchu. Tokyo. 1977.

(٣) اشير اليها في المراجع سابقاً.

الا انه بتاريخ ١١ حزيران سنة ١٩٨٤ صدر قرار عن المحكمة العليا في الولايات المتحدة، اشير اليه سابقاً، اعتبرت بموجبه انه لا داع لالغاء دليل استحصل عليه بصورة غير قانونية فيها اذا ثبت ان اكتشافه كان في كل حال محتماً من قبل المحققين. فارشاد القاتل الى مكان دفنه للجثة بناء لسؤال من الضابط الذي اثار شعوره الديني بقوله انه يجب ان يدرك ان والدي الابنة الضحية يرغبان في دفن الجثة وفقاً للطقوس الدينية، ان مثل هذا الارشاد الذي حصل دون ان ينبه الموقوف بان من حقه ان لا يجيب، وإن شكّل مخالفة للقاعدة المبدئية بان لا يطلب من احد الشهادة ضد نفسه، الا ان لا داع لالغائه كاجراء تحقيقي لان اكتشاف الجثة كان حتمياً بالنظر لقيام الشرطة بالبحث عنها في المنطقة التي وجدت فيها(١) .

كما صدر قرار آخر بتاريخ ٥ تموز سنة ١٩٨٤ اعتبرت بموجبه المحكمة العليا ان بامكان محاكم الاساس اعتماد دليل استحصلت عليه الشرطة بصورة غير مؤتلفة مع الضمانات القانونية فيها اذا حصل ذلك عن حسن نية من قبلها وان كان بالاستناد لتكليف غير قانوني لم يتبين ذلك من ظاهره(٢) .

فهل يشكل هذان القرازان تلطيفاً للصفة المطلقة للقاعدة باعتبارها قاعدة جوهرية واساسية في الدستور؟ ام انهما يشكلان ابتعاداً عنها واتجاهاً نحو اطلاق يد الشرطة في الحصول على الادلة بقدر ما يمكّن العدالة من

---

(١) Crispus Nix Vs Williams 82 - 1651 US Supreme Court. 11 june 1984. US Law Week. 52 LW p. 4732 (the Inevitable Discovery Rule).

(٢) US Vs Antonio Leon. 82 - 1771. July 5. 1984. The US Law Week. 52 LW P. 5155.(the Good Faith Doctrine .

تكوين قناعتها حول صحة او عدم صحة الاتهام؟ هذا ما سنعالجه في نبذة لاحقة عند دراستنا للقوة الثبوتية للادلة وحقوق المدعى عليه.

ثانياً: حق المدعى عليه برفض الادلاء بشهادة يمكن ان ترتد عليه سوءاً

من جهة ثانية للمدعى عليه الحق بان يرفض الادلاء بشهادة يمكن ان ترتد عليه سوءاً فيمتنع عن اعطاء معلومات او توفير ادلة ذات انعكاس سلبي عليه وذلك دون ان يتعرض للمؤاخذة الجزائية. وكذلك امر الشاهد الذي يرفض اعطاء مثل هذه المعلومات باعتبار انه اذا اجبر على الشهادة يكون قد وفر تحت ثقل اليمين التي اداها ادلة ضد نفسه، الامر المرفوض على ما بيّنا سابقاً، او يكون قد ارتكب جرم شهادة الزور المعاقب عليها قانوناً فيما اذا ادلى بمعلومات كاذبة تبعد الشبهة عنه، الامر غير المرغوب فيه لانه يفسد سير العدالة.

ولذا يترتب على قاضي التحقيق بان لا يستمع لشخص بصفة شاهد فيما اذا وجد ان لديه من القرائن ما يفيد بانه له ضلعاً في الجرم بل عليه عندها ان يستجوبه بصفته مدعى عليه وذلك كي لا يضعه امام الاحتمالين السابقين. وقد بينا ذلك تفصيلاً في ما سبق.

النبذة الخامسة: قاضي التحقيق والتقنيات الحديثة في التحقيق

مهمة قاضي التحقيق

مهمة قاضي التحقيق البحث عن الحقيقة. والبحث عن الحقيقة يتم بصورة موضوعية بمعنى انه يتناول الاحاطة بالعناصر التي تألف منها الجرم والظروف التي تم فيها وعلاقة الاشخاص المشتبه بهم بالفعل الجرمي الحاصل. وبالتالي لا ينطلق التحقيق تتبعاً لشخص معين بل لادلة اذا ما اجتمعت كونت عناصر القناعة لدى المحقق بان الجرم قد حصل فعلاً بالشكل المدعى به وبان الشخص او الاشخاص المشتبه بهم لهم علاقة مباشرة او غير مباشرة به. وينبني على ذلك ان التحقيق يحيط بادلة الادانة والبراءة معاً وهذا ما يجعلنا نقول بانه يتم بصورة موضوعية[1] لا تتبعاً لشخص معين مدعى عليه بغية جمع ادلة الادانة بحقه، هذه الادانة التي

---

(١) يقال بالفرنسية:

l'instruction se fait à charge et à décharge.

يراجع حول وظيفة قاضي التحقيق:

- J. Chambon. Le Juge d'instruction. Librairie Dalloz. 3e édition. 1985.
- G. Stéfani L'acte d'instruction. in Mélanges Hugueney. Sirey. 1964.
- B. Bouloc. L'acte d'instruction. LGDJ. 1965.

د. المرصفاوي. المحقق الجنائي. منشأة المعارف. الاسكندرية.

د. عاطف النقيب. اصول المحاكمات الجزائية. منشورات عويدات. بيروت. ١٩٨٦.

لا يقترب منها المحقق الا بقدر ما توفر له عناصر التحقيق ادلة وقرائن تحوّل الشبهة الى ما يشبه اليقين. فالمسافة بين المحقق والادانة تَقْصُر بقدر ما يوفر له طريق الاستدلال ادلة وقرائن واثباتات حتى اذا ما توفرت اصبحت بمتناول يده وضميره وقناعته فيطوق الجرم وفاعليه والمساهمين فيه بطوق محكم من القناعة بان الجرم ارتكب من قبل المشتبه بهم.

لم يحدد قانون اصول المحاكمات الجزائية اللبناني مهمة قاضي التحقيق تفصيلاً انما يستنتج من مجمل النصوص المتعلقة بالتحقيق بانه يتولاه بتكليف من النائب العام نتيجة لمطالعة يرفق بها اوراق الدعوى او نتيجة لادعاء مباشر لديه.

اما قانون اصول المحاكمات الجزائية الفرنسي فقد حدد في المادة ٨١ منه مهمة قاضي التحقيق بان نص على ان قاضي التحقيق يقوم وفقاً للقانون بكل اعمال الاستدلال التي يعتبرها مفيدة في اظهار الحقيقة(١).

يتبين من هذا النص ان مهمة قاضي التحقيق هي البحث عن الحقيقة وان له في تحقيق هذا الهدف ان يقوم بكافة اعمال الاستدلال التي تقوده على طريق اظهار الحقيقة ولا حدود لاعماله هذه الاّ النواهي التي نصت عنها القوانين المرعية الاجراء. وقد استند بعض الاجتهاد والفقه الفرنسيين على هذه الصلاحية الواسعة جداً وشبه المطلقة لتبرير اعمال الاستدلال التي يقوم بها قاضي التحقيق وان مسّت بالحرية الشخصية(٢)

---

(١) L'article 81 alinéa 1e: le juge d'instruction procède, conformément à la loi, à tous les actes d'information qu'il juge utiles à la manifestation de la vérité.

(٢) Trib. Correctionnel de la Seine. 30 octobre 1964. D. 1965. 423 «le juge d'instruction a la possibilité de faire tous actes d'information qu'il estime utiles à la manifestation de la vérité même si ces actes doivent porter atteinte aux libertés individuelles».

الاّ انه فات المبالغين في استعمال هذه الصلاحية بان حرية قاضي التحقيق تتم فقط ضمن اطار ما اجازه القانون من تدخل في الحياة الشخصية في سبيل المصلحة العامة كالتوقيف الاحتياطي وتفتيش المنازل ووضع اليد على المراسلات والاوراق الخاصة التي لها علاقة بالجرم واللجوء الى الخبرة الفنية والفحوص الطبية والمخبرية والنفسانية في سبيل تحديد وضع المدعى عليه الشخصي لجهة هويته وادراكه وعلاقته بالجريمة. اما ما تجاوز حدود القانون فيبقى غير قانوني وان وجد له القاضي مبرراً في ذهنه او حتى في سياق الاحداث التي يصادفها في طريق التحقيق. هذا ما تؤكد عليه معظم القرارات القضائية المعلِنة لبطلان الاجراءات المخالفة لنصوص القانون، لا سيما تلك الماسة بالحقوق الاساسية للمواطن او بالمبادىء السامية التي ترعى معاملات التحقيق.

اهمية ملف التحقيق في الدعوى الجزائية

ولا شك في انه اذا كانت غاية قاضي التحقيق القصوى هي اظهار الحقيقة الاّ ان بلوغ هذه الغاية لا يجوز ان يحصل باي ثمن بما فيه انتهاك حقوق الانسان الاساسية بل لا بد من اتباع الاقنية التي رسمها القانون واعتماد الوسائل التي تبيحها النصوص والاعراف القضائية. ومن ثم ان سمعة قاضي التحقيق ذاتها يجب ان تكون مصانة من خلال عدم ابطال الاجراءات التي اتبعها بسبب ما اعتراها من مخالفات للقانون تمسّ بحقوق الانسان. فالتحقيق الذي يجريه قاضي التحقيق يشكل في الواقع المعتمد الاساسي الذي يلجأ إليه قاضي الحكم في تكوين قناعته بعد ان يكون قد استمع الى المرافعات الشفهية او اجرى تحقيقاً اثناء المحاكمة، وغالباً ما تكون السرعة في انجازه صفة غالبة عليه باعتبار ان الرجوع الى ملف

التحقيق سيوفر له ما يكوّن من خلاله قناعته. وبالتالي فان من اولى صفات هذا الملف ان يتمتع بالثقة التامة من قبل قاضي الحكم بحيث لا يجوز ان يكون موضع شك لديه او تشكيك من قبل الفرقاء في الدعوى الا اذا وجه اليه طعن جدي، وهذا ما يجب ان لا يحصل الا بصورة استثنائية.

مصداقية قضاء التحقيق

فمصداقية قضاء التحقيق اذاً عامل فاعل جداً في الدعوى الجزائية مما يوجب الارتفاع به الى اعلى درجات الثقة. ولا يجوز ان يرقى الشك الى مصداقية الطرق التي تكوّن فيها الملف الذي يشكل احدى الركائز الاساسية في الدعوى. وضمانة هذه المصداقية ما يتحلى به القاضي من صفات وما يُجرى على عمله من رقابة قضائية. واكثر من ذلك فقد انشأ قانون اصول المحاكمات الجزائية الفرنسي في المادة ١٧١ منه رقابة ذاتية من قبل قاضي التحقيق على اجراءات التحقيق اذ نصت هذه المادة على انه اذا تبين لقاضي التحقيق ان اجراءً من اجراءات التحقيق باطل رفع الامر الى الهيئة الاتهامية بغية ابطاله بعد ان يكون قد اعلم النائب العام والمدعى عليه والمدعي الشخصي بالامر. تجاه هذه المتطلبات في قضاء التحقيق لا بد من ابداء ملاحظات ثلاث:

اولاً: يتبين من خلال الممارسة القضائية وما يصدر عن المحاكم من قرارات تتعلق باجراءات التحقيق، ومنها المبطل والمؤيد، انه في معظم اعمال التحقيق يبقى هاجس المحقق الحصول على الاقرار من قبل المدعى عليه اعتقاداً منه بان هذا الاقرار يشكل الاثبات الامثل بل سيد الاثبات. وسنعالج في نبذة لاحقة موضوع الاقرار وموقعه وقيمته كوسيلة اثبات

وحدود الركون اليه في تكوين قناعة القاضي في نظام قضائي يعتمد حرية الاثبات ومبدأ القناعة الشخصية لدى القاضي، هذه القناعةالتي يمكنه تكوينها من اي دليل من الادلة المعروضة امامه.

ثانياً: اذا كان الاثبات حراً في القضايا الجزائية، ما عدا ما استثني منه بنص خاص، الاّ ان وسائل الاثبات خاضعة لثوابت قانونية ترعاها وتوجه قاضي التحقيق في مهامه فتحول دون تجاوزه لسلطته فتحمي المواطن الذي يتمتع بحصانة البراءة كأصل في التعامل معه من دخول السلطة الى اعماق نفسه حافظة له سلامة النفس والارادة والجسد وحرمة الشخصية الانسانية وما يلتصق بها من حقوق، كما تحميه من جمع الادلة ضده دون ان يتمكن من مناقشتها ودحضها اذا امكن.

وهذا ما حمل المشرع الفرنسي على النص في المادة ٤٢٧ من قانون اصول المحاكمات الجزائية على انه في ما خلا الحالات التي نص عنها القانون يحصل الاثبات في الجرائم بكافة الوسائل ويتخذ القاضي قراره بالاستناد لقناعته الشخصية ولا يمكنه الاستناد الا للأدلة التي كانت معروضة امامه اثناء النظر في الدعوى وقد نوقشت وجاهاً.

فلحرية الاثبات حدود وضوابط وان كان المبدأ في اطلاقها، اذ يتعلق مصير المدعى عليه بالادلة والقرائن التي يجمعها المحقق. وبالتالي لا يمكن ان تُلفظ الادانة بحقه اذا لم يكن بامكانه مناقشة هذه الادلة والقرائن والعمل على دحضها اذا كانت موجهة ضده. فحق الدفاع مقدس امام كافة المراجع القضائية ولا يمكن التسليم باستسلام المدعى عليه لما يوفره المحقق من اثبات دون ان يكون بامكانه مناقشته وتقديم الادلة المناهضة له فيها اذا توفرت.

ثالثاً: ان حقوق الانسان غير قابلة للمساس او الانتقاص الا بالقدر الذي يجيزه القانون محافظة على المصلحة العامة. فالمشرع هو القيم على المصلحة العامة وعلى مصلحة الفرد فيقيم توازناً بين المصلحتين بحيث لا تطغى احداهما على الاخرى ولا تعطل احداهما حسن سير العدالة الرامية الى احقاق الحق وصون المجتمع من التعديات المخلة بنظامه. وهذا ما يبرر النصوص القانونية التي تجيز لقاضي التحقيق التدخل في حياة الانسان وحريته وممتلكاته خدمة للمصلحة العامة المتمثلة بحق المجتمع في الدفاع عن نفسه تجاه من يهدد امنه واستقراره وامن واستقرار افراده. والعدالة الجنائية بأسمى مظاهرها تتسم باقامة التوازن بين المصلحتين العامة والفردية فلا يضحى باحداهما في سبيل الاخرى.

من هذا المنطلق يمكن الاحاطة بمتطلبات التحقيق الجزائي وتصرف قاضي التحقيق والحدود المرسومة له في تحركه بحيث تتحقق الغاية من التحقيق دون وهن او تجاوز.

والذي سيستوقفنا في بحثنا الحالي ليست الاجراءات القانونية التي يتبعها قاضي التحقيق في تكوين ملف التحقيق ولكن بعض التقنيات الحديثة التي اوجدها العلم المعاصر وكيفية استعمالها من قبل قضاء التحقيق ضمن الحدود المرسومة له والتي بيّناها آنفاً وموقع حقوق الانسان تجاهها، مع الاشارة الى ان الاقتراب العلمي من التحقيق اصبح ضرورة ملحة في عصرنا الحالي[1].

---

(١) Jean Susini. Une approche scientifique de l'enquête (un fait social méconnu) RSC 1986 p. 463 et s.

التقنيات الحديثة في التحقيق

وفرت العلوم الحديثة والاختراعات المختلفة التي تميز بها عصرنا الحالي جملة وسائل تقنية يمكنها مساعدة قاضي التحقيق في اداء مهامه الرامية الى اظهار الحقيقة بصورة موضوعية مؤيدة بادلة لا يرقى الشك الى صحتها. الا ان اللجوء الى هذه الوسائل لا يمكن ان يتعارض مع المبادىء السامية التي ترعى التحقيق فتصونه من التجاوز والبطلان وان كانت احياناً النتائج مرغوباً فيها لانها تعزز قناعة القاضي في ما سيقرره بشأن الدعوى العالقة امامه.

تقسم التقنيات الحديثة الى فئتين: الفئة الاولى تشمل جمع الادلة المادية على الجرم ومرتكبه كجمع البصمات وتصوير مكان الحادث والجثة والمدعى عليه والتسجيل الصوتي والتحاليل المخبرية والقياسات وفحص الدم واستخراج محتويات المعدة وفحص الانسجة البشرية، اي كل ما يشكل مقومات الادلة الجنائية.

اما الفئة الثانية فتشمل جمع الادلة الناطقة عن الانسان كاستعمال الآلة الكاشفة للكذب والتنويم المغناطيسي والتخدير بواسطة الادوية المنومة او المخدرة واستراق السمع والتنصت الهاتفي واستعمال معطيات علم النفس في الاستجواب المرهق.

وسنتوقف عند كل من هذه الفئات.لنحدّد وضعها بالنسبة لقاضي التحقيق ولحقوق المدعى عليه ومداها وحدودها ومنزلتها في التحقيق على ان نخصص نبذة مستقلة لاستراق السمع والتنصت الهاتفي بالنظر للاهمية البالغة التي تُعلّق حالياً على هذه الوسيلة التي يبدو انها اصبحت منتشرة في العالم بصورة واسعة مع ما تتضمنه من مخاطر وتعريضٍ لحقوق المواطن.

الفئة الاولى: التقنيات الحديثة في جمع الادلة المادية

امدّ العلم الحديث، لا سيما علم الالكترونيات والكيمياء والتصوير، قاضي التحقيق بوسائل فنية بالغة الدقة والمصداقية في تحديد آثار الجريمة وعلاقة الانسان بها(١).

ان اعتماد هذه الوسائل من قبل قاضي التحقيق امر مسلّم به ولا يثير اشكالات اذا أجازها القانون إما صراحة وإما ضمناً. فالمادة ٣٨ من قانون اصول المحاكمات الجزائية اللبناني اجازت للنائب العام، إذا توقف تميز ماهية الجناية أو الجنحة وأحوالها على معرفة بعض الفنون والصنائع، ان يصطحب معه واحداً او اكثر من ارباب الفن والصنعة. كما نصت المادة ٣٩ على امكانية النائب العام في حال الوفاة بسبب القتل او لاسباب مجهولة باعثة على الشبهة الاستعانة بطبيب او اكثر.

وما يحق للنائب العام يحق لقاضي التحقيق ولقاضي الحكم وان لم يرد نص صريح بهذ الشأن، بينما نصت المادة ١٥٦ على انه يعوذ لقضاء التحقيق والحكم عند طرح مسألة فنية ان يستعين بالخبرة الفنية.

ولا شك في ان الاستعانة بالخبرة الفنية تصطدم احياناً بصعوبات وتثير مسائل قانونية(٢)، كرفض المدعى عليه ان يخضع لهذه الخبرة او

---

(١) - Carel. Les modes de preuve au XX^e siécle. G. P. du 6 mars 1957.

- Gilliéron. L'évolution de la preuve pénale. RSC 1961. 269.

- Levasseur. Les méthodes scientifiques de recherche de la vérité. RIDP. 1972. 319.

- P. Bouzat. Les méthodes modernes d'investigation et la protection des droits de la défense. RSC 1958 N^0 2 supplément p. 2.

- Brochot: notes au JCP 1952. 7241 et note Légal sous cass.crim 12 juin 1952. S. 1954. 1. 69. et note Chambon sous Poitiers 7 janv. 1960 JCP 1960. 11599.

(٢) Graven. Le problème des nouvelles techniques d'investigation au procès pénal. RSC 1950. 313.

كشرعية قبولها كدليل او اثبات في الدعوى الجزائية(١). الا انه بالنظر لاجازة بعضٍ من هذه التقنيات بموجب نص تشريعي وبالنظر لعدم انتهاكها بصورة عامة لحقوق الفرد، وان وقعت عليه كأخذ البصمات او عينة من الدم، تعتبر في الواقع مبرَّرة قانوناً وعدلاً اذ ان نتائجها تصلح كدليل من ادلة الادانة او البراءة على حد سواء، وربما كان من مصلحة المدعى عليه ان تُجرى مثل هذه الخبرة لإبعاد الشبهة عنه. لذلك نرى بعض التشريعات، كالتشريع العراقي في المادة ٧٠ من قانون اصول المحاكمات الجزائية، ينص على انه يحق لقاضي التحقيق او للمحقق ان يرغم المتهم او المجنى عليه في جناية او جنحة على التمكن من الكشف على جسمه واخذ تصويره الشمسي او بصمة اصابعه او قليل من دمه او اضافره او غير ذلك مما يفيد التحقيق لاجراء الفحص اللازم. وبالتالي لا يشكل مثل هذا الاجراء اعتداءً على سلامة الانسان في جسده وعلى حقه في خصوصياته لان المصلحتين العامة والفردية تمليانه وقد اجازه القانون.

في ضوء هذه الملاحظات نستعرض بايجاز بعض التقنيات الحديثة في الاستدلال على الجريمة وفاعلها وموقع حقوق الانسان منها.

اخذ البصمات

يعتبر اخذ البصمات من مكان الجريمة احدى الوسائل الفنية التي يعتمدها المحقق بغية التوصل الى تحديد شخص المجرم من خلال البحث عن صاحب البصمات او المقارنة مع بصمات المشتبه به. والبصمة هي دليل مادي يمكن للمحقق الحصول عليه من المشتبه به اذ لا يمس في

(١) Graven. Les moyens admissibles d'investigation dans l'enquête et l'instruction pénales. Revue de Criminologie et de police technique. (Suisse) 1959. 258.

الواقع باي حق خاص من حقوقه، مع العلم ان بلداناً كثيرة تأخذ بصمات كافة المواطنين عند تنظيم بطاقات هويتهم وذلك كتدبير يمكّن من التعرف على الشخص في حالٍ املت ظروف معينة مثل هذا التعرف. ولكن هل يمكن للمشتبه به رفض اعطاء بصماته؟ لا يكون الرفض مشروعاً الا اذا استند الى حق يكرسه القانون ويمنع التصرف المؤدي الى خرقه. وطالما ان القانون لم يمنع مثل هذا الاجراء بل اجاز للمحقق اللجوء الى الخبرة الفنية للاستدلال على آثار المجرم فيكون الرفض غير قانوني وبالتالي يحق للمحقق ارغام المشتبه به على اعطاء بصماته. ولا يخفى ان اخذ البصمات اثناء التحقيق من شأنه توفير دليلٍ مؤيدٍ او نافٍ للشبهة وهو في كل حال قابل للمناقشة والدحض والتبرير بالنظر للظروف المحيطة بالقضية.

تصوير مكان الحادث

يعتبر تصوير مكان الحادث من جملة التقنيات الحديثة التي تساعد المحقق في دراسة مكان الجريمة وما وجد فيه من آثار وما كان عليه وضع الضحية. ويمكن ان يحصل هذا التصوير داخل المنازل وخارجها ولا يشكل افتئاتاً على حق الانسان في خصوصياته لان دخول المنزل مباح للمحقق ضمن الشروط التي وضعها القانون كما ان اثبات محتويات مكان الجريمة ووصفه ممكن كتابة كما هو ممكن تصويراً. وكذلك الامر في تصوير الجثة.

تصوير المدعى عليه

يعتبر اخذ صورة للمدعى عليه من زوايا مختلفة اجراءً تحقيقياً آخر بغية التعرف عليه ضمن محفوظات الشرطة او للمقارنة مع الاوصاف المعطاة من الضحية او شهود الحادث . لا يثير التصوير مشكلة قانونية لأنه

من ادلة الاستدلال المادية والتي يمكن ان تصلح ايضاً لابعاد الشبهة عن المدعى عليه.

ولكن هل يحق للمحقق اجراء تصوير الفيديو اثناء التحقيق حتى يتمكن من مراجعة مجريات التحقيق ودراسة تصرفات المدعى عليه اثناء التحقيق وردات فعله على الاسئلة. توصلاً لتكوين قناعته حول صحة ما يدلي به من اجوبة؟.

اصبح التصوير اليوم فناً من الفنون التي يعتمدها المحقق في اجراء تحقيقاته اذ من شأنه ان يضبط بصورة مرئية وسمعية مجريات التحقيق بصورة تعكس واقع هذه المجريات. وطالما ان التصوير يحصل بمعرفة المستجوب ويوضع قيد المناقشة كدليل من الادلة فان لا شيء يمنع من اجرائه وحتى اذا اخذ خفية عن المدعى عليه شرط ان توضع نتائجه قيد المناقشة. فالمبدأ هو عدم جواز اعتماد قاضي التحقيق دليلاً لتكوين قناعته الا اذا وُضع هذا الدليل قيد المناقشة وكان باستطاعة من يوجه ضده ان يناقشه، وهذا ما نصت عنه صراحة المادة ٤٢٧ من قانون اصول المحاكمات الجزائية الفرنسي حيث جاء فيها انه لا يمكن للقاضي اسناد قراره الا للادلة التي قدمت اثناء المحاكمة الوجاهية وكانت موضع مناقشة.

الا ان الامر يصبح اكثر دقة في حال وضعت آلات تصوير الفيديو خلسة في منزل المشتبه به لضبط تصرفاته. لا شك في ان هذا العمل يشكل خرقاً فاضحاً لحق الانسان في حرمة منزله وخصوصياته وهو مرفوض اخلاقياً وقانوناً لا سيما وان ما يمكن ان تصوره الكاميرا يخرج عن اطار التحقيق ليمس حياة الانسان الخاصة المحمية دستورياً وقانونياً وشرعاً. وهذا شكل من اشكال التجسس على الانسان لا يجوز ان يصدر

عن مرجع قضائي او غير قضائي لما فيه من انتهاك لحقوق الانسان في حياته الخاصة. وبالفعل فقد رفضت احدى المحاكم الصورة المأخوذة خلسة في منزلٍ بعد دخوله خلسة كدليل على حصول جرم الزنى من قبل الزوجة لان هذه الصورة اخذت بصورة غير شريفة ومخالفة للقانون[1].

ولكن الامر يصبح على خلاف ذلك فيما اذا حصل تصوير الفيديو في الامكنة العامة، لا سيما على الطرق، اذ عندها يعرف الانسان انه معرّض لرصد تحركاته من قبل اي شخص وان تصرفاته العلنية تقع خارج حماية الخصوصيات.

هذه الوسيلة مستعملة خصوصاً في ضبط مخالفات السير على الاتوسترادات وتتم بتركيز آلات الرادار والتصوير في امكنة خفية فتضبط صورة السيارات المخالفة وتصبح بمثابة المحضر المنظم بحق المخالف. والملاحظ أن معظم الدول التي اعتمدت هذه الطريقة تضع تنبيهات متكررة على الطريق تشير الى ان الرادار موجود. هذا التحذير يبعد صبغة الخلسة عن رصد المخالفة اذ تتصف عندها بالعلانية طالما انه اعلن عن الرصد تكراراً. ويبدو ان الاجتهاد مستمر في اعتماد شرعية هذه الوسيلة[2] مع العلم ان ضبط صورة السيارة لا يعني حتماً ان صاحبها هو الذي سيدان بالمخالفة او الجرم، لانه من الممكن جداً ان تكون السيارة قد سرقت او انها بقيادة شخص آخر. وبما ان العقاب يتصف بالصفة

---

(١) Trib. corr. Blois. 19 fév. 1964. G. P. 1964. 1. 359.

(٢) Cass. Crim. 20 janv. 1977 JCP 1977. 18641 note Chambon.

Cass. Crim. 8 nov. 1977. D. 1978. IR. 231 et crim. 30 nov 1977 D. 1978 IR 243. crim. 3 janv. 1978. JCP 1978. IV. 78 et crim. 11 juillet 1978. D. 1979. IR. 102.

الشخصية فيقتضي بالتالي التثبت من شخص المخالف وهذا ما يتيح لصاحب السيارة اثبات عدم وجوده فيها حين حصول المخالفة[١] .

وقد اثير امام محكمة الجزاء في باريس موضوع اخذ صورة السيارة المخالفة كخرق لحق الانسان في حياته الخاصة[٢] وكمخالفة للمادة التاسعة من القانون المدني والمادة ٣٦٨ من قانون العقوبات اللتين تحميان الحياة الخاصة. فقد اعتبر المدعى عليه ان السيارة تشكل مكاناً خاصاً. الا ان المحكمة ردت الادعاء معتبرة ان العنصر القصدي المفروض لتكوّن الجرم المنصوص عنه في المادة ٣٦٨ عقوبات غير متوفر (لم تجب على مسألة المكان الخاص)[٣] .

---

(١) يراجع لجهة رصد سرعة السيارات والحوادث الناتجة عنها بواسطة الرادار وادانة السائق.

Robert Green-Wald. Scientific Evidence in traffic cases. in the Journal of criminal law, criminology and police science. 1968. 57 - 73.

(٢) - Trib. de police. Paris. 25 mai 1984 GP 1984. II. 632 et note et JCP 1986. II. 20531 note F. Taquet et RSC 1986. 856 obs. Levasseur et trib.cor. Blois. 19 fév 1964. G. P. 1964. 1. 359.

- Voir aussi Trib. Grande Instance Lyon. 29 août 1980. D. 1981. 507 note Lindon. sur la notion de lieu privé. L'automobiliste réclamait en vain au juge des référés la remise du négatif et des clichés.

(٣) يراجع القرار الصادر عن محكمة التمييز بصدد تحديد مفهوم المكان الخاص.

Cass. Crim. 8 déc 1983 B 333 et RSC 1985. 84 N° 5 obs. Levasseur.

حيث يعتقد المعلّق ان مجرد اقدام الشخص على الاستماع الى محادثة هاتفية متعلقة بالحياة الخاصة يكفي لتكوين العنصر الارادي في الجرم المنصوص عنه في المادة ٣٦٨ عقوبات فرنسي. بينما اعتبرت محكمة التمييز في قرارها المشار اليه اعلاه ان المدعى عليها لم تكن لتجهل بان المكتب الذي حصلت منه المخابرة يعتبر مكاناً خاصاً حسب منطوق المادة ٣٦٨ وان المخابرات الهاتفية التي تحصل منها والتي تجاهلت قصداً صفتها الشخصية هي التي تقع ضمن مفهوم المادة المذكورة.

وخلاصة القول ان ما يمكن ان يرصد بالعين في مكان عام يمكن رصده من قبل السلطة المولجة بحفظ النظام بواسطة عدسة الكاميرا، وما يمكن للذاكرة ان تحفظه من عملية الرصد يمكن للفيلم ان يحفظه، بل ان حفظه يكون اكثر دقة من الذاكرة اذ يعكس تماماً الواقع ولا يدع مجالاً للتخيل الشخصي، فيكون بالتالي افضل وسيلة للرصد، على ان تبقى نتائجه خاضعة للمناقشة ولابداء الدفاع بصددها.

التسجيل الصوتي

ما قيل عن التصوير يصح ايضاً في مجال التسجيل الصوتي. فيحق للمحقق كما لقاضي الحكم ان يأمر بتسجيل وقائع التحقيق والمحاكمة كوسيلة لضبط الافادات والاقوال الحاصلة طالما ان التسجيل معروف من الاطراف في الدعوى، فيعتبر كوسيلة حديثة من وسائل ضبط الافادات. والملاحظ ان في كثير من البلدان اصبح تسجيل وقائع التحقيق والمحاكمة من الاصول المتبعة والمتعارف عليها ولا تثير اشكالات قانونية[١].

اما اذا حصل التسجيل خلسة بان وضعت آلات التسجيل خفية في امكنة تواجد المشتبه به، كمكتبه او منزله، او وضعت على الجدران آلات

---

(١) - Savatier: note sous cass. civ. 18 mars 1955. D. S. 1955. D. S. 1955. 573: «ce que le commissaire de police peut légitimement entendre, il peut l'enregistrer».

- Esmein note sous le même arrêt JCP. 1955. 8909: «je ne vois pas en quoi il est déloyal d'employer, au lieu d'un témoin vivant, ce témoin robot qu'est le disque emegistreur».

ولكن مفترض هنا ان يكون التسجيل قد حصل بصورة قانونية على ما ذكره سافاتيه اعلاه. ولذلك رفضت المحكمة في قرارها المعلق عليه التسجيل لانه اجري بغية استبعاد تطبيق النصوص القانونية وقواعد الاجراءات او حقوق الدفاع.

ناقلة للاصوات فيجري تسجيلها عن بعد، فان هذا التصرف يشكل خرقاً لحرمة حياة الانسان الخاصة ولا يمكن الاستناد اليه كدليل ضد المشتبه به او المدعى عليه. فما يمكن للانسان ان ينطق به وهو في حمى منزله وخصوصياته يجب ان يبقى خاصاً به، لا سيما وان الانسان لا يزن دائماً كلامه وآثاره بل يُطلق لنفسه حرية الكلام دون تقديرٍ لما ينتج عن كلامه من ادلة يمكن ان تساق ضده. فما ينطق به الانسان في هذا الوضع لا يشكل بأية صورة اقراراً قضائياً لفقدان الشروط التي يجب توفرها فيه ولا يمكن وصف كلام معين بانه اقرار بواقعة معينة الا اذا حصل على معرفة تامة ممن نطق به مع ادراكه للنتائج التي يمكن ترتيبها على كلامه بما فيها امكان ارتداد هذا الكلام عليه وتشكيله سنداً لادانته. فما ينطق به الانسان يمكن ان يعبِّر فقط عن تصور او خيال او واقعة كان يريد ان تقع او يمكن ان يكون تأويلاً شخصياً لواقعة معينة. فمن يطلق لتفكيره او لخياله العنان لا يمكن ان يسأل عن كل ما يدور في ذهنه او يجري على لسانه ولا يمكن ان يرتد عليه سوءاً. فما يمكن للمحقق ان يركن اليه هو الاجابة من قبل المستجوَب على سؤال محدَّدٍ فيحصل هذا الجواب مع علم ومعرفة الشخص بانه سيدون وانه من الممكن استعماله ضده مما يستدعي من قبله الروية وانتقاء الكلام الذي لا يشيع الالتباس او الشبهة حوله.

ولكن يبدو ان بعض المحاكم تقبل بالتسجيل الصوتي الحاصل خلسة ضمن بعض الشروط واهمها ان لا يكون قد اخلّ بحق الدفاع او ان يكون المدعى عليه قد اقرّ بصحة التسجيل(١). ولكن الامر يتطلب

(١) Trib. corr. Seine. 5 fév. 1957. II. 10069. Paris 5 mars 1957. JCP. 1957. II. 10069.

بالنظر لاهميته بعض التوقف عنده والتمعن بمضمونه لا سيما وان الآراء الفقهية مختلفة حوله(١).

يقتضي الملاحظة اولاً ان التسجيل الصوتي يحصل غالباً من خلال التنصت الهاتفي فتُسجل المخابرات الهاتفية على شريط ممغنط يعاد استماعه من قبل المحقق. وقد افردنا نبذة خاصة بالتنصت الهاتفي وقانونيته. وبالتالي نحصر البحث هنا في وضع آلات التسجيل في امكنة تواجد المدعى عليه لتسجيل ما يصدر عنه من اقوال إمامباشرة وإما من خلال استدراجه بواسطة شخص آخر غالباً ما يكون مخبراً للشرطة او شرطياً متخفياً او شخصاً محرّضاً من قبل الشرطة او المحقق على اجراء الحديث استدراجاً لاقوال المدعى عليه او المشتبه به.

في مثل هذه الاحوال كيف يمكن التوفيق بين حق الانسان بان لا يؤخذ بالخدعة والحيلة واختلاس السمع وبين اعتماد ما يحصل عليه المحقق بهذه الصورة كدليل من بين الادلة التي يجمعها في القضية؟.

تقول القرارات الصادرة عن بعض المحاكم والمذكورة آنفاً ان الوسيلة مقبولة فيها اذا روعيت حقوق الدفاع. ولكن ما هي حقوق الدفاع هذه وكيف يمكن للانسان ان يمارسها وهو جاهل بما يجري بحقه من اختلاس للسمع؟ هل ان ممارسة حق النقاش بعد حصول التسجيل المختلس يشكل حق الدفاع هذا وقد سجل ما سجل عن لسانه؟ اي ان الامر المحظور قد حصل؟.

---

(١) - Graven.L'emploi du magnétophone dans la procédure pénale. Revue pénale suisse. 1958. 361.

- Mimin. La preuve par magnétophone. JCP. 1957. 1. 1370.

المبرر الذي اوجدته المحاكم التي قبلت بالتسجيل خلسة يجد اساسه في الحق المعطى لقاضي التحقيق في جمع كافة الادلة المتعلقة بالجرم سنداً للمادة ٨١ اصول جزائية فرنسي. الا انه فات هذه المحاكم ان المادة المذكورة نصت على صلاحيات واسعة لقاضي التحقيق في التحري عن الحقيقة ولكن ضمن حدود القانون. والقانون يعاقب على خرق الحصانة الفردية المتمثلة في حق الانسان بصيانة حياته الخاصة من تدخل غريب فيها من اي مصدر اتى هذا التدخل ما عدا ما اجازه القانون كتفتيش المنزل والاطلاع على المراسلات في الحالات المحددة قانوناً.

ولا شك في ان ادراك المحاكم لضعف الحجة المتذرع بها جعلها لا تعطى للتسجيل الصوتي الحاصل خلسة الا صفة الدليل البسيط الخاضع لتقدير القاضي المطلق(١) هذا على فرض ان التسجيل صادق ومطابق للواقع. هذا ما قررته ايضاً محكمة التمييز الفرنسية معتبرة أن التسجيل المذكور يشكل فقط دليلاً مضافاً الى الأدلة الاخرى التي يمكن للقاضي الجزائي ان يبني عليها قناعته(٢).

ولكن هذا القبول المتحفظ للتسجيل الصوتي الحاصل خلسة كدليل بسيط من بين الادلة التي يقوم قاضي التحقيق او الضابط العدلي المنتدب من قبله باستقصائها يبقى قبولاً خجولاً بالنظر لكونه يشكل اختراقاً لحياة

---

(١) Trib. Corr. Seine. 5 fév. 1957. JCP. 1957. 10069

«... un enregistrement sur bande magnétique, à le supposer authentique et fidèle, peut en l'absence de toute disposition légale lui conférant une valeur probatoire différente, être placé au rang des indices dont l'appréciation est abandonnée par la loi aux lumières et à la prudence des magistrats».

(٢) Cass. Crim. 16 mars 1961. JCP 1961. 12157 note Larguier. Voir aussi. Trib. militaire Alger. 8 janv. 1958. JCP 1958. 10564.

الفرد الخاصة لم يجزه القانون صراحة انما قبله الاجتهاد من خلال التوسع في تحديد مفهوم صلاحيات قاضي التحقيق الواسعة في استقصاء الادلة على الجرم. لذلك كلما كانت الطريقة التي حصل بها التسجيل مخالفة بصورة فاضحة للحقوق الاساسية للمدعى عليه في المحافظة على حياته الخاصة او في حقه في الدفاع عن نفسه كان البطلان جزاءً للتسجيل غير القانوني الحاصل[1] مما يؤدي الى استبعاده من ملف الدعوى. ويعتبر التسجيل مخالفاً للحقوق الاساسية للمدعى عليه اذا حصل من قبل الضابطة العدلية دون قرار من قاضي التحقيق. الا ان المحاكم تتساهل في قبول التسجيل اذا حصل بأمر من قاضي التحقيق فيما اذا لم يكن قد ادعى على الشخص اذ في هذه الحالة تعتبر ان حقوق الدفاع لم تنتهك[2]. ولكن الم تنتهك خصوصياته؟ وانتهاكها الا يشكل جرماً يعاقب عليه القانون؟ (المادة ٣٦٨ عقوبات فرنسي).

في الواقع ان المبررات التي تلجأ اليها المحاكم لتبعد البطلان عن التسجيل الصوتي تستمد وجودها من ضرورات التحقيق الواقعية حيث يجد قاضي التحقيق نفسه وجهاً لوجه مع صعوبات التوصل الى تحديد هوية المجرم وخشية ان يتجه التحقيق في غير الوجهة الصحيحة مما يهدد البريء ويبعد المجرم عن نطاق التحقيق. يضاف الى ذلك انه في جرائم القتل والخطف وحجز الحرية والابتزاز لا يراعي المجرمون حرمة لحق

---

(١) - Voir Encyclopédie Dalloz. V° Preuve. N° 31 et cass. crim. 12 juin 1952 (cité au N° 29) JCP. 1952 7241 note Brouchot.

- Paris 28 mars 1960 G. P. 1960. II. 253.

وقد استبعدت التسجيل الحاصل لمخابرة هاتفية معتبرة انه بالرغم من كونه غير ممنوع قانوناً فإن الحصول عليه كان بصورة غير لائقة.

(٢) نفس المرجع اعلاه تحت رقم ٣١.

متجاوزين كل حدود التصرف الشرعي مما يضع قاضي التحقيق في مواجهة مشكلة تجذبه يمنة نحو التقيد بالحقوق الاساسية للمواطن ، وان كان موضع شبهة ، ويسرى نحو اقتحام معاقل المجرمين لاظهار الحقيقة او للحدّ من نشاطهم او لتخليص ضحاياهم من قبضتهم . عندها يرى في القاعدة القائلة بان الضرورات تبيح المحظورات مبرراً لعمله فيقدم عليه طالما انه لا يصبو من ورائه إلى خرق القانون وانتهاك حرمات الناس بل إلى تفادي شر أعظم متمثل بتحرك المجرم او بتعريض الضحية لضروب التعذيب او لخطر الموت.

من هنا كان استعمال قاضي التحقيق لصلاحياته الواسعة محكوماً باعتبارات واقعية تعطيها افضلية على الاعتبارات القانونية فيحاول الاجتهاد صبغ هذه الاعتبارات بالصبغة الشرعية من خلال التفسير الموسّع للنصوص او من خلال القياس المباح في الاجراءات الجزائية.

من هذه الزاوية يمكن فهم مواقف الاجتهاد والفقه المتأرجحة بين ترجيح مصلحة عامة او فردية على مصلحة اخرى يُعرّضها صاحبها للانتهاك من خلال انتهاكه لحقوق الآخرين.

التحاليل المخبرية والقياسات

يعتبر القيام بالتحاليل المخبرية والقياسات بالوسائل العادية او الالكترونية جزءاً متمماً للعمل الاستقصائي الذي يقوم به قاضي التحقيق بواسطة خبراء الشرطة الفنية او المختبرات المتخصصة، وقد اباح ذلك القانون بان اوكل الى قاضي التحقيق اللجوء الى الخبرة الفنية كلما اقتضى الامر ذلك (المادة ٣٨ و٣٩ اصول جزائية لبناني والمادة ١٥٦ وما يليها اصول جزائية فرنسي).

تخضع الخبرة الفنية لضوابط نص عنها القانون ان لجهة من يقوم بها من الخبراء وان لجهة الوسائل التي يجب ان تتبع في اجرائها. وفي كل حال تبقى نتائجها خاضعة للمناقشة من قبل الفرقاء في الدعوى والنيابة العامة والقاضي نفسه أكان قاضي تحقيق ام قاضي حكم وله في ضوء ما يمكن ان يُبدى من ملاحظات او ما يتراءى له شخصياً ان يلجأ الى الخبرة الاضافية للتحقق من صحة نتائج الاولى وان يناقش الخبراء في ما يبدونه من آراء. وهكذا تراعى حقوق المدعى عليه في الدفاع عن نفسه اذ يحق له ابداء كافة الملاحظات حول نتائج الخبرة، لا سيما اذا جاءت ضد مصلحته.

فحص الدم والانسجة والتنفس

يثير فحص الدم والانسجة والتنفس بعض الاشكالات القانونية اذ وإن كان من بين الادلة المادية التي يمكن ان يلجأ اليها قاضي التحقيق لتحديد فئة دم المدعى عليه ليقارنها مع بقع دم وجدت في مكان الجريمة او لتحديد كمية الكحول الموجودة في الدم عند حصول الجرم او لتحديد مطابقة بعض الانسجة التي وجدت في مكان الجريمة او على جثة الضحية مع انسجة المشتبه به الا ان اخذ الدم والانسجة من جسمه يشكل في الواقع خرقاً لحق الانسان في سلامة جسده، كما يشكل في نظر البعض خرقاً لقاعدة عدم الزام الشخص بالشهادة ضد نفسه، باعتبار ان تسليمه عيّنة من دمه او انسجته للمحقق يعتبر بمثابة تسليمه دليلاً يمكن ان يوجه ضده فيكون قد وفر الشهادة ضد نفسه.

الّا ان اجتهاد المحاكم في امريكا وفي بعض البلدان، كما ان التشريعات الوضعية على اطلاقها، ومنها التشريع اللبناني والعربي والفرنسي تجيز اعمال الخبرة الفنية بكافة صورها اذ انها ترمي الى اظهار

الحقيقة، وهذا الاعتبار يعلو على سائر الاعتبارات[1]. مع الاشارة الى ان اجراء مثل هذه الخبرة لا يجيز استعمال وسائل العنف والاكراه للحصول عليها الا اذا اجاز القانون اجراء الخبرة بالرغم من ممانعة المدعى عليه، عندها يجوز اللجوء الى الاكراه المادي، كالوضع في كرسي بالرغم من ارادة الشخص لاستخراج الدم، ولكن ضمن الحدود المعقولة التي لا تعرِّض سلامة الانسان للاذى.

ذكرت المحكمة العليا الامريكية في قرار لها[2] ان تحريم الزام شخص بالشهادة ضد نفسه امام محكمة جزائية يعني تحريم استعمال الوسائل الاكراهية المادية والمعنوية للحصول على تصريحات منه، الا ان هذا التحريم لا يعني استبعاد الجسد كدليل مادي. وما تقصده المحكمة العليا من هذا هو انه اذا كان جسد المشتبه به يحمل ادلة مادية على ارتكاب الجرم فان استخلاص هذه الادلة بالوسائل العلمية، كالفحص الطبي بالكشف على الجسد او كالفحص الكيمائي للدم او للتنفس، لا يشكل خرقاً لقاعدة عدم شهادة الانسان ضد نفسه، فلا تطبق هذه القاعدة في هذه الاحوال لان الادلة المادية التي يحملها الجسم لا تشكل شهادة ضد النفس وبالتالي تُقبل كوسيلة اثبات.

---

(١) المادة ٧٠ من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي وقانون المرور المصري رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٣ يجيزان للشرطة التحقق من حالة السكر او تعاطي المخدر لدى سائق السيارة.
يراجع ايضاً د. ممدوح خليل بحر. حماية الحياة الخاصة في القانون الجنائي دار النهضة العربية ـ القاهرة ١٩٨٣ صفحة ٤٨٦.
وكذلك دراسة المكتب العربي لمكافحة الجريمة: الاساليب العلمية الحديثة في مكافحة الجريمة. بغداد ١٩٦٨ صفحة ١٢٥.

(٢) Holt. Vs. US. 218 US, 245, 252 - 53 (1910).
See: Robert Greenwald. Scientific Evidence in traffic cases. in Journal of criminal law, criminology and police science. 1968. p. 68.

وعادت المحكمة العليا في قرار لاحق لها(١) تعتبر ان قاعدة عدم شهادة الانسان ضد نفسه تقتصر على تحريم الزام الشخص بمثل هذه الشهادة او توفير ادلة شفهية او كلامية ضد نفسه وان هذاالتحريم لا يمتد الى حصانة الجسد؛ وكأنها تلمح الى ان المصلحة العامة تُرجِّح على مصلحة الفرد في حماية جسده من مثل هذا التدخل.

وتضيف ان هذا التدخل يجب ان يكون معقولاً ومبنياً على قرائن جدية تفيد ان فحص الدم من شأنه ان يوفر الدليل المطلوب وان يُجرى الفحص من قبل اخصائي، وبالتالي يستبعد الفحص الذي يجريه الشرطي مثلاً، ومن ثم يجب ان لا يحصل اخذ الدم بالعنف من قبل الشرطة او ان تكون الشرطة رفضت دون مبرر طريقة اخرى لاجراء الفحص (كفحص البول مثلاً) او ان تكون جابهت رفض المشتبه به بعنف لا مبرر له.

وكانت نفس المحكمة في قرار سابق لها(٢) اعتبرت ان اخذ عيّنة من الدم من شخص فاقد الوعي بسبب الكحول او الحادث لا يشكل خرقاً لحقوق الانسان المحمية بموجب الدستور ولا يعتبر اخذ العيّنة بمثابة الاعتداء على الجسد حتى من قبل اكثر الناس حسّاً. فغياب الموافقة الناتج عن غياب الوعي لا يعني ان اعتداءً حصل على سلامة الانسان نتيجة لاخذ عيّنة من دمه.

وخلاصة موقف المحكمة العليا في الولايات المتحدة والمحاكم الاخرى في الولايات ان اخذ عيّنة من الدم او اجراء فحص للتنفس او

---

(١) نفس المرجع سابقاً. Schmerber Vs California.384 US 751(1966) Kadish and Paulsen. page 929.

(٢) Breithaupt Vs Abram. 352 US 432 (1957)

للبول بغية تحديد كمية الكحول لدى انسان مشتبه بانه ارتكب جرماً تحت تأثير الكحول او انه قاد سيارته وهو سكران او انه تسبب بحادث سير او اصطدام، والادلة الظاهرية تفيد انه ثمل، كل هذا لا يشكل خرقاً لحقوق الانسان المحمية دستورياً طالما ان الفحص اجري دون عنف غير مبرر ودون تعرّض لسلامة الانسان في جسده اذ ان مصلحة المجتمع تعلو على حق الفرد برفض التعرّض لجسده(١).

ونعتقد ان ما ذهبت اليه المحكمة العليا في الولايات المتحدة يصلح كنموذج للقواعد التي يجب ان تراعى في اجراء الفحوص الطبية والفنية بحيث تراعى في نفس الوقت المصلحة العامة والخاصة فلا يضحى باحداهما خدمة للاخرى.

استخراج محتويات المعدة

يطرح استخراج محتويات المعدة مسألة اكثر دقة من اخذ عيّنة من الدم او ضبط التنفس لفحصه اذ انه يتطلب عملية طبية يتم خلالها ادخال انبوب في انف او فم الشخص بغية ضخ محتويات المعدة للخارج مع ما يسببه هذا التدخل من ازعاج وتقيء وربما ألم أيضاً. تحصل هذه العملية اجمالاً بغية استخراج المواد السامة التي ابتلعها الانسان او أُرغم على ابتلاعها او دُسّت له في شراب او مأكل، وفي حالات نادرة يُلجأ اليها لاستخراج مواد مخدرة ابتلعها ليخفيها عن الشرطة التي داهمته.

---

(١) Greenwald. Op. cit. p. 73: «The interests of society in scientific methods for crime detection must, ordinarily therefore, be raised above the inviolability of the person of the individual. «A proper balance between freedom and order must always be at least slightly colored by the exigencies of the moment which may make the peril of the one seem greater and the security of the other preferable».

عرض الامر على المحكمة العليا الامريكية فاعتبرت في قرار لها[1] بان الزام الشرطة لشخص ابتلع حبتي مخدر بان يخضع لعمل طبي ادى الى استخراج الحبتين من معدته عمل يصدم الضمير ويصدم حتى حسّ الشخص الجلف وبالتالي فان الاثبات الحاصل بهذه الطريقة مستبعد من الدعوى . ولكن كان لمحكمة النقض المصرية موقف آخر[2] فاعتبرت ان استخراج حبوب المخدر من المعدة أمر مباح ومشروع متى كان الاكراه الذي حصل للمتهم بالقدر اللازم لتمكين الطبيب من اجراء عملية الاستخراج هذه ولا يشكل مساساً بحقوق الانسان . واعتبرت على غرار المحكمة العليا في الولايات المتحدة[3] ان تفتيش الشخص يعني البحث والتنقيب في جسمه وملابسه بقصد العثور على الشيء المراد ضبطه .

والواقع هـو أن المحاكم تقبل بأخذ العيّنات من دم الانسان او بوله وفي الحالات القصوى باستخراج المواد المبحوث عنها من معدته كاجراء استدلالي مادي لا يمس بحقوق الانسان طالما انه لم يحصل بواسطة عنف غير مبرر او اكراه يصدم الضمير الانساني فيمجّه لمساسه بالذوق والاحساس وسلامة الجسد. ان نتيجةهذه الفحوص باعتبارها دليلاً مادياً تخضع للمناقشة العلنية امام المحكمة وهي قابلة للدحض بادلة او فحوص معاكسة او بتشكيك جدي في دقة الادوات المستعملة او في صلاحية التقنية المستعملة او في كفاءة من اجرى الفحص او اخذ العيّنة مع الاخذ بعين الاعتبار هامش الخطأ الذي يمكن ان يرافق كل عمل فني.

---

(١) Rochin Vs California. 342. US. 165 (1952).

(٢) نقض مصري. قرار ١١ تشرين الثاني ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٢٣١ ص ٢٢٩ ونقض ٤ شباط ١٩٥٧ مجموعة احكام النقض. السنة الثامنة رقم ٣١ ص ١٠٤ ونقض ١٦ أيار ١٩٦٦ مجموعة احكام النقض س ١٧ رقم ١١٠ ص ٦٦٤.

(٣) قرار schmerber ذكر سابقاً.

والمبدأ الرائد في هذه العمليات هو ان لا يحصل خرق فاضح لحق اساسي من حقوق الانسان المحمية قانوناً ودستورياً وان ما يبرر اجراء اختراق طفيف لهذه الحقوق هو المصلحة العامة التي ترمي دوماً الى اظهار الحقيقة ومساعدة العدالة على احقاق الحق وعدم الوقوع في اخطاء قضائية غير ارادية يمكن ان تؤدي الى انتهاك اخطر لحقوق الانسان، فيُضحّى بالقليل لانقاذ الاهم.

الفئة الثانية: جمع الادلة الناطقة عن الانسان

نسمي هذه الادلة بانها ناطقة عن الانسان باعتبار ان تقنياتها ترمي الى الحصول على ادلة مادية او شفهية تنبىء بما في قرارة الانسان من كلام لا يرغب بالبوح به فيحاول اخفاءه عن السائل. فتأتي هذه التقنيات لتنبىء إما بكذبه وإما باخفائه وإما لتعطل ارادته وتجعله يبوح بمكنونات صدره دون ان يتمكن من التحكم بما يقول فيسرد كل ما في نفسه من اقوال. ان مثل هذه التقنيات تنطق عن الانسان وان حصل النطق بلسانه او بخلجات قلبه او تنفسات صدره.

ان اهم هذه التقنيات هي الآلة التي تسمى الكاشفة للكذب او التنويم المغناطيسي والتخدير. فإلى اي مدى يمكن ان تستعمل في التحقيق وما هو موقع حقوق المدعى عليه تجاهها.

ان حقوق المدعى عليه هنا هي نفسها التي صار استعراضها سابقاً وتتلخص في عدم جواز اكراهه على النطق بما يشكل ادانة لنفسه او يوفر ادلة يمكن ان تستعمل ضده وبعدم جواز الحصول على اقرار منه دون ان يكون مريداً له او واعياً لما يقول. كما ان حقه هو في عدم الاعتداء على حصانة نفسه وعدم اختراق الغير لها وعدم خرق حصن حياته الخاصة

وتفكيره الباطني وما يضمر ويفكر به وما يريد ان يخفيه عن العالم الخارجي لان سرّ الانسان يتعلق بصميم ذاتيته المحمية قانوناً ودستورياً.

فهل ان هذه الحقوق تبقى مصانة باستعمال التقنيات الحديثة المشار اليها آنفاً؟ ولكن ما هي هذه التقنيات؟.

الآلة الكاشفة للكذب

سميت هذه الآلة بانها كاشفة للكذب ترجمة عن اللغة الانكليزية Lie - detector وتعرف بالفرنسية بالـ Polygraphe(١).

تقنية هذه الآلة تقوم حول اجراء تسجيل لتغيراتٍ تصيب الانسان في دقات قلبه ونمط تنفسه وافرازه للعرق. والفرضية العلمية التي تنطلق منها هي ان الانسان عندما يكذب، لا سيما بحضور مستجوب له، يعرف انه يكذب وبالتالي يتغير نمط عمل اعضائه بحيث يصيبه الاضطراب المتولد من الوضع النفساني الموجود فيه والناتج عن محاولته اخفاء الحقيقة واختراع وقائع كاذبة للتمويه وادراكه بانه يكذب. كما تقوم على فرضية علمية مآلها ان تذكُّر الانسان لبعض الحوادث يحدث ردة فعل فيزيولوجية لديه تترجم بتغيرات في دقات قلبه ونمط تنفسه وافراز العرق من يديه وجبينه على ما هو معروف وملاحظ لدى الجميع.

وبالتالي اذا تمكن الاخصّائي من ضبط هذه الانفعالات بواسطة آلة تسجل التغيرات الفيزيولوجية الحاصلة لدى الانسان على شكل ذبذبات فإن بامكانه المقارنة بين تغيرات هذه الذبذبات والاجوبة التي اعطاها من أُجري عليه الفحص على بعض الاسئلة المتعلقة بموضوع الاستجواب فاذا وجد الاخصائي ان هنالك عدم انتظام في الذبذبات في امكنة معينة واثناء

(١) Jean Susini. La polygraphie du mensonge. RSC 1983. 521.

الجواب على اسئلة معينة امكنه التنبؤ بان شيئاً غير عادي مرّ في ذهن المستجوب يمكن ان يشكل تمويهاً للحقيقة فيتوقف عنده محللاً ومقارناً بغية استنباط فرضية معينة يعرضها على المحقق فيعمد هذا الاخير للتحقق من صحتها.

هذه الطريقة استعملت خصوصاً في امريكا كاختبار اضافي يخضع له المدعى عليه او المشتبه به بارادته ولا يشكل في الواقع دليلاً ثابتاً يمكن الركون إليه باعتبار أن ردات فعل الانسان ليست حتماً محكومة بما يعتبر صدقاً أو كذباً بل ان اوضاع الانسان النفسية، كالخوف مثلاً، قادرة بحد ذاتها وبمجرد ورودها في ذهنه على احداث تغيرات في نمط عمل اعضائه مما يجعل نتائج الاختبار غير مأمونة وغير موثوق بها. هذا بالرغم من كون بعض النتائج الايجابية قد حصلت من جراء استعمال الآلة الكاشفة للكذب وكان لها الفضل في الاستدلال على فاعل الجريمة او على مكان وقوعها وذلك بنسبة لا بأس بها.

وكان قد اجري اختبار على مُخبري الشرطة بان طُلب من هؤلاء ان يقصّوا على الاخصائي الذي يُجري الاختبار قصصاً منها الصحيح ومنها الكاذب ومنها ما يتضمن صدقاً وكذباً. فكانت النتيجة ان الاخصّائي اكتشف على الاقل قصة كاذبة وانه في القصص التي حوت كلها كذباً اكتشفها جميعها[1]. مما يفيد انه بالامكان اعتماد الآلة الكاشفة للكذب في

(١) Richard Blum and W. Osterloh.The Polygraph Examination as a means for detecting truth and falsehood in stories presented by Police informants. in Journal of criminal law. criminology and criminal science. 1968. P 133.

- Graven. Observations sur l'utilisation du polygraphe. in Revue internationale de criminologie et de police technique. (Suisse) 1948. p 163.

التحقق من جدية الإخبار الذي يحمله المخبر للشرطة وذلك بنسبة مقبولة جداً .

اما في فرنسا فلا يبدو ان آلة كشف الكذب استعملت كوسيلة استدلال في الملاحقة الجزائية.

وفي كل حال ان استعمال آلة كشف الكذب غير مأمون ولا مضمون النتائج بسبب المتغيرات الكثيرة التي تتحكم بالعملية ناهيك عن الاختراق غير المبرر لدواخل الانسان بغية تسجيل ردات فعله على ما تثيره الاسئلة الموجهة اليه من اضطراب نفسي يفسد مصداقيته حتى في سرد وقائع لا علاقة لها بالجريمة موضوع التحقيق. وبالتالي نرى استبعاد هذه الوسيلة ولو تمت برضى المدعى عليه او المشتبه به لانه في معظم الاحيان لا يدرك ابعادها وما يمكن ان يترتب على استنتاجات الخبير غير المضمونة من عواقب تفوق سلبياتُها ايجابياتها. وحتى ان سكوت المدعى عليه او المشتبه به عن الاجابة يمكن ان يترجم عبر ذبذبات ذات ابعاد لا تخدم مصلحته او تُتخذ كقرينة على تسليمه بما نسب اليه، وفي كلتا الحالتين تهديد لحقوقه وتعريض لها لمخاطر.

- Maudet. Le polygraphe et son utilisation en justice. Revue Internationale de criminologie et de police technique. (Suisse) 1954. 298.
- Susini: un chapitre nouveau de police scientifique: la détection objective du mensonge. RSC. 1960. 326.
- Lechat: Réflexion au sujet du polygraphe. Revue internationale de criminologie et de police technique. (Suisse) 1960. P. 121.
- Sur la question en général:
  P. Bouzat et Pinatel. Traité de Droit criminel et de criminologie. tome II. Procédure N° 1185. Librairie Dalloz. Paris 1963
- Stéfani, Levasseur et Bouloc Procédure Pénale. Précis Dalloz. 1980 P. 31 et s.

التنويم المغناطيسي Hypnotisme

يرمي التنويم المغناطيسي الى التأثير في ارادة المنوَّم بصورة تجعل هذه الارادة بوضع المستجيب لايحاء المنوِّم عن طريق ايجاد نوم مصطنع يحدث فراغاً نفسانياً لديه وارتخاءً وحالة من الراحة النفسية متحررة من العوائق التي توقف الافكار والصور فيعمد المنوِّم الى سؤال المنوَّم عما يريد ان يعرفه من باطنه ويحصل منه على اجوبة تأتي على لسانه دون ان يكون بامكانه التحكم بما يصدر عنه من اقوال او افعال.

فالتنويم المغناطيسي يحدث من خلال ايحاء المنوِّم للمنوَّم بفكرة النوم فيتراخى ويصبح بحالة تبعية للمنوِّم يأتمر بأوامره دون امكانية التحكم بنفسه او بردات فعله. وللتنويم المغناطيسي ثلاث درجات: الدرجة الاولى تتميز بالاسترخاء والفقدان الجزئي للشعور كما يمكن ان تتميز بالانشراح لتحلل الضوابط الارادية التي تشدّ الانسان فيصبح بحالة تلاشي جزئية لاعضائه ولتفكيره. الدرجة الثانية تتميز بنوم المنوَّم بحيث تتصلب اعضاؤه ويصبح في حالة فراغ نفساني يهيئه لتقبل الايحاء والتجاوب معه. الدرجة الثالثة تتميز بحالة النوم العميق الذي يُفقد الانسان كل وعي فيتصرف وكأنه اداة بيد المنوِّم يحركها كما يشاء.

ان ايجاد مثل هذه الحالة النفسانية والعضوية لدى الانسان يؤدي حتماً الى حرمانه من عمل جهازه الارادي فيسلبه حرية الارادة والفكر ويجعل منه تابعاً نفسانياً للمنوِّم. هذا الاختراق للنفس البشرية يعتبر من أشدّ الاختراقات تعدياً عليها وبالتالي يمسّ بحق الانسان الاساسي بسلامة نفسه وجسده، مما يبعده عن دائرة التحقيق معه، لا سيما وانه من العسير جداً التمييز بين ما هو عليه تفكيره حقيقة وما هو عليه اداؤه نتيجة

للايحاء المسلّط عليه. وفي كل حال ان المعلومات التي يدلي بها المنوَّم لا يمكن ان تصلح لا كاقرار ولا كدلالة او اثبات طالما انها استخرجت منه وهو غير واعٍ لما يقول وغير قادر على الاداء بحرية وارادة ومعرفة. فكما لا يؤخذ بافادة المجنون فاقد الوعي والارادة كذلك لا يؤخذ بافادة من عُطّلت ارادته وعُطِّل وعيه واصبح تحت رحمة الايحاء المسلّط عليه من الخارج.

ولذا نرى انه من النادر اللجوء الى التنويم المغناطيسي كوسيلة للحصول على اقرار من المدعى عليه وان طلبها او وافق عليها لانها تشكل تغلغلاً في النفس الانسانية وشلاًّ للارادة والوعي وسلباً للحرية الفردية، وكلٌ من هذه المواهب محمي قانوناً ودستورياً وحمايتها تتعلق بالانتظام العام وبالتالي لا يمكن التخلي عنها. فالقانون قيّم على سلامة الانسان يحميه حتى من نفسه.

ولكن اذا كان تنويم المدعى عليه او المشتبه به الرامي الى الحصول منه على اقرار أمراً مستبعداً في ممارسة التحقيق الجزائي الا انه يبدو ممارساً بصورة واسعة في عمليات الاستدلال الشرطي فتُخضع له الضحية والشهود بغية حملهم على «معايشة» الحوادث التي مروا بها ولم يعودوا يذكرون منها شيئاً نتيجة للصدمة النفسية التي عاشوها، فيأتي التنويم المغناطيسي ليرفع حاجز النسيان من امام الصور التي عايشوها فتظهر مجدداً امامهم وهم في حالة التنويم المغناطيسي وكأنهم شهود غرباء عنها فينقلون تفاصيلها للمحقق مما يساعد في احيان كثيرة على التعرف على هوية الجاني وادوات جُرمه والظروف التي حصل فيها الجرم.

ذكرت المؤلَّفات والتقارير والدراسات التي نشرت حول هذا

الموضوع[١] ان ضحايا جريمة معينة يعجزون عن وصف ما حصل لهم لاصابتهم بالنسيان الناتج عن هول الصدمة التي عايشوها الا انهم يستعيدون صور الحادثة اثناء تنويمهم مغناطيسياً فيدلون بكافة التفاصيل، كمثل تلك الفتاة التي وجدت في مدينة مـينابولس في الولايات المتحدة (سنة ١٩٦١) ملقاة على الطريق وثيابها شبه ممزقة وجرح بارز في رأسها مما يوحي بحصول اعتداء واغتصاب عليها، الا انها لم تكن تذكر شيئاً مما حصل لها لهول الصدمة التي اعترتها. وعندما نوّمت مغناطيسياً زال ذلك الحاجز بين الصورة التي عاشتها وعالمها الشعوري فأعطت كامل التفاصيل مما ساعد في القبض على الجاني. والامثلة المشابهة كثيرة ذكرت في الدراسات المشار اليها.

في مثل هذه المرحلة من الاستدلال الشرطي يعتبر التنويم المغناطيسي للضحية او للشاهد بمثابة اداة مساعدة في استرجاع وقائع الجرم ويبدو انه متبع في اكثر من بلد ولا يثير الاعتراض اذ انه مجرد اداة استدلال تساعد المنوّم على العودة الى الوراء واسترجاع الصور المخزونة في

(١) - Jean Susini. L'hypnose d'investigation. RSC 1986. 915 et s.

- L. Chertok. L'hypnose. Editions Payot. 1975.

- Roy Udolf. Forensic Hypnosis. Psychological and legal aspects. Hofstra University (USA).

- Alec Mellor. Vers un renouveau du problème de l'hypnose en droit criminel? RSC. 1958. 377.

- Gilles Aussant. L'hypnose dans la police. Revue Internationale de Police criminelle. 1981 N⁰ 348.

- R. Ault. L'hypnose: le travail d'équipe du F. B.I. Revue Internationale de police criminelle, 1984.

- N° 376. «L'application de l'hypnose par la police (virginia USA) est limitée à l'hypermnésie c - à -d à la récupération d'informations ou à l'augmentation de la mémoire supérieure à ce que l'on peut obtenir en situation non hypnotique même volontaire. La méthode est appliquée aux témoins et victimes d'infractions graves».

خلاياه الدماغية والتي فقد الصلة معها لسبب نفساني ما، اغلبه يكون نتيجة للصدمة التي شعر بها او للخوف الذي اعتراه اثناء حصول الجرم. فالعملية عملية استرجاع صور مخزونة ولا تتضمن ايحاءً بقول ما لا يريد قوله.

ولا شك في ان التطور الحاصل في علم التحليل النفساني والتنويم المغناطيسي ينزع عن التنويم تلك الصورة القديمة التي تجعل منه وسيلة للسيطرة على ارادة المنوَّم والتفوه بما يوحى له من المنوِّم، ليجعل منه وسيلة علمية تساعد الانسان في استرجاع ذكرياته وكأنه مشاهد لها. فاذا ساعدت هذه العملية في جمع الادلة التي تمكّن من تتبع الفاعل تكون قد خدمت الحقيقة. الا ان نتائج التنويم المغناطيسي لا يمكن ان تعتبر كبينة قضائية لعدم استيفائها الشروط القانونية لجعلها مسموعة، واهم هذه الشروط الوعي والارادة وادراك مضمون القول. الا انه اذا جاءت كدليل معزِّز بالبينة فلا مانع من اعتمادها كمعزِّز لقناعة القاضي. وفي هذا الاتجاه يبدو موقف العلماء الجنائيين.

التخدير : Narco - analyse

يشكل التخدير بواسطة بعض الادوية كالبانتوتال Penthotal وسيلة اصطناعية اخرى لاحداث التلاشي في الجهاز الارادي والواعي لدى الانسان فيعطله مما يؤدي الى اطلاقه العنان لكل ما يساوره من افكار فتصبح على لسانه دون امكانية التحكم بها كما لو كان واعياً. ففي الحالة الطبيعية تمرّ الافكار لدى اي انسان عبر مصفاة ذهنية فيفرز منها ما يريد ان يظهره وما يريد ان يخفيه عن الناس، وهذا حق مطلق له اذ يشكل في الواقع الآلية الحيّة لحياة الانسان الفكرية المرتبطة بحرية الانسان في التفكير والنطق.

يأتي المركّب الكيمائي فيعطل عمل هذه المصفاة الذهنية ويزيل الحاجز المفرز بين الفكر واللسان فتتدحرج الافكار على اللسان دون رقيب. ومعلوم ان افكاراً كثيرة تراود الانسان في حياته غير الشعورية فيعيشها احياناً وكأنها حقيقة، كالشخص الذي يرغب في السفر الى بلد معين فيفكر فيه وكأنه يعيش سفره واقامته فيه كحقيقة. فاذا اطلق هذا التفكير الخيالي من معقله جرى على لسانه وكأنه حقيقة بسبب تعطيل قوة الفرز لديه والتحكم بأفكاره، الخيالي منها والحقيقي.

هذا ما يجعل الكلام الصادر عن الانسان في حالة التخدير مزيجا من الحقيقة والخيال مما يمكن ان يؤدي الى ضياع خيط الاستدلال لدى المحقق وربما ابعده عن الآثار الحقيقية التي يسعى للاحاطة بها في قيامه بمهامه التحقيقية.

عندما بدأت التجارب حول استعمال البانتوتال كمصل للحقيقة، حسبما سمي في اول عهده وجد هذا النوع من الغزو النفساني بعض الرواج وربما التحبيذ وان كانت نتائجه مشكوكاً فيها. ولكن سرعان ما اعتبر فقط كمؤشر على ما يمكن ان تكون عليه الحقيقة وكمعزز بسيط لقناعاتٍ بدأت تتكون لدى المحقق. وتحاشت المحاكم التعرض مواجهة لهذه الطريقة في الاستدلال وبالتالي لم تؤيد اللجوء اليه لاستخلاص الاقرار من المدعى عليه.

ففي قضية عرضت على المحاكم في فرنسا وملخصها ان مفوضاً في الشرطة لوحق جزائياً بجرائم الاعتداء على المواطنين اثناء الاحتلال النازي فانكر هويته متخفياً تحت اسم آخر. كلّف قاضي التحقيق ثلاثة اطباء نفسانيين وشرعيين التحقق من هويته فاخضع للتخدير بواسطة البانتوتال

مما ادى الى اكتشاف حقيقة هويته. ادعى على الاطباء بجرم الايذاء والاعتداء عليه. ردت المحكمة دعواه معتبرة ان ما حصل لا يشكل مثل هذا الاعتداء والايذاء، دون ان تتعرض لشرعية او قانونية الوسيلة المستعملة(١).

والامر المتعارف عليه طبياً انه يمكن للطبيب النفساني اللجوء الى التخدير بواسطة البانتوتال او غيره من الادوية كوسيلة علاجية للمريض النفساني وليس كوسيلة استدلال على جرم منسوب الى الشخص المخدَّر.

ويمكن القول ان اللجوء الى هذه الطريقة في التخدير وسلب الارادة يصطدم بنفس النواهي المشار اليها في حالة التنويم المغناطيسي كما يخرق نفس الحقوق، وبالتالي لا يمكن استعماله كوسيلة استدلالية ولا يمكن التعويل على ما يفضي اليه من نتائج فتستبعد، اذا حصلت، من ملف الدعوى.

ويبدو ان معظم الفقه في فرنسا لا يقرّ اللجوء الى عملية التخدير هذه(٢) لانها تشكل اعتداءً على حرية الانسان وحقه في الاحتفاظ بسرّه كجزء من حياته الخاصة المحصّنة ضد اي اختراق لها من قبل الآخرين.

---

(١) - Trib. Corr. Seine 23 fév. 1949. JCP. 1949 II. 4786 note R. V. et S. 1950. II. 149 note Légal. et obs. Graven. RSC 1950. 344.

- Voir. Alger. 18 déc 1948. D. 1949. J. 382 note Ribet et Vouin au JCP.1949. II. 4901.

(٢) - Donnedieu de Vabres. La justice française et l'imploi du penthobal. Revue Internationale de politique criminelle. 1949. P. 2.

- R. Vouin L'emploi de la narco - analyse en médecine légale. D. 1949. chr. 101.

- G. Heuyer. Narco - analyse et narco - diagnostic. RSC 1950 p. 7.

التنويم المغناطيسي والتخدير وآلة كشف الكذب وموقف الاجتهاد الأمريكي منها

اما في الولايات المتحدة الامريكية فان المحاكم اتخذت موقفاً من استعمال التنويم المغناطيسي والتخدير وآلة كشف الكذب معتبرة الامور التالية : (١)

اولاً: ان هذه الوسائل الفنية لم تَبْلُغ من الدقة والتطور ما يجعل النتائج التي تعطيها بمثابة الدليل المعقول على اكتشاف الحقيقة(٢) .

ثانياً: ان اعطاء المخدر بغية استجواب المدعى عليه او المشتبه به لا يمكن ان يحصل الا بموافقة هذا الاخير. وغالباً ما يحصل بناءً لطلبه لاثبات براءته وليس للحصول على اقرار منه من قبل المحقق(٣) .

ثالثاً: اذا حصل اعطاء المخدر بناء لطلب الشخص فاعطى معلومات حول موضوع الاستجواب تأيدت باقرار لاحق فان المحكمة تقبل بنتائج الاستجواب(٤) كما يمكن ان تقبل بهذه النتائج طالما انها

---

(١) - La Narco - analyse et la jurisprudence des tribunaux américains. RSC. 1960. Informations. P. 139.

- Kadish and Paulsen. Criminal law and its processes. Little, Brown and Co. Boston 1969. P. 902 and following.

(٢) Inban and Reid:

1) Lie detection and criminal interrogation (1953).

2) Truth and Deception. The Polygraph (lie Detector) technique. (1966).

- Dession, Freedman, Donnelly and Redlich: Drug - induced Revelation and criminal Investigation. Yale law Journal. 1953. 315.

(٣) Henderson Vs. state. 94. Oklahoma cr. 45. 230. p. 2d. 495 (1951).

(٤) People Vs Horton. 30 Appl. Div. 2d 709. 290 N.Y. 2d. 767 (1968).

حصلت بموافقته على الخضوع للتخدير. ولكن الرأي غير ثابت حول هذا الموضوع لان البعض يرفضه رفضاً تاماً.

رابعاً: المسألة تبقى مطروحة فيها اذا حصل اعطاء المعلومات بمعرض معالجة المدعى عليه نفسانياً[١] او اثناء استجوابه وهو وفي وضع من اخضع بناء لطلبه لآلة كشف الكذب الا ان المعلومات التي اعطاها لم تكن نتيجة لاكتشاف الآلة او عملها بل حصلت بصورة مستقلة عنها وخوفاً من ان تكشف الآلة كذبه. فهل تعتبر هذه المعلومات التي اعطاها كاقرار حاصل تحت الاكراه وبالتالي مرفوضة كبينة امام المحكمة؟ يبدو ان محكمة امريكية قبلت بمثل هذا الاقرار[٢] معتبرة انه حصل دون اكراه. ويمكن تبرير ذلك بان الحافز الذي حمل الشخص على الاقرار لا يعتبر مفسداً له اذا كان ناتجاً عن الخوف من افتضاح امره فالحافز عامل محايد في عملية الاقرار.

خامساً: ان اعطاء المخدر او اخضاع المدعى عليه الى الآلة الكاشفة للكذب خلافاً لارادته يعتبر تعدياً على حقوقه وبالتالي يعتبر الحكم الصادر بالاستناد لنتائج مثل هذا التحقيق مخالفاً للضمانات الدستورية وبالتالي باطلاً[٣] .

سادساً: يبدو ان الآلة الكاشفة للكذب مستعملة من قبل الشرطة في مرحلة التحقيق الاولى ولكن دون ان تعطى لنتائجها قوة الدليل القاطع على الحقيقة انما كمؤشر يجب ان يعزز بأدلة اخرى.

---

(١) People Vs Leyra. 302 N. Y. 353, 359 - 360 (1951).

(٢) People Vs Horton. 30 App. Div. 2 d 709. 290 N. Y. 2d 767 (1968).

(٣) People Vs Heirus. 4. Ill. 2 a 131 - 122 NE (1954).

وغالباً ما تستعمل لاختبار مصداقية المخبرين والشهود قبل الاستماع لشهادتهم او الاخذ باخبارياتهم، فتكون بمثابة اختبار Test. أما بالنسبة للمشتبه به فان اخضاعه لمثل هذا الاختبار غير جائز الا بناء لطلبه او بعد موافقته، على ان تبقى نتائجه بمثابة دليل او مؤشر.

سابعاً: يمكن القول بان التخدير غير مقبول من المحاكم كوسيلة للحصول على ادلة ادانة ولكن يمكن اللجوء اليه لتحديد وضع المدعى عليه العقلي(١).

الخلاصة

خلاصة القول ان انتشار استعمال آلة كشف الكذب والتخدير والتنويم المغناطيسي لم يعط لهذه الوسائل صفة الوسيلة القانونية التي يمكن اللجوء اليها لتوفير الدليل على الادانة او البراءة. انما يعتبر اللجوء اليها كوسيلة من بين الوسائل التي يمكن اعتمادها على ان يتم ذلك بموافقة الشخص بعد افهامه نتائجها. وحتى في حصول اقرار بواسطة هذه الوسائل فان المحاكم تتحفظ لجهة قبوله ما لم يثبت لها ان حصوله جاء خالياً من اي اكراه او خداع وكذلك جاء مؤيداً بأدلة اخرى معززة له.

فالاقرار بنظر المحاكم كافة لا يتمتع بالقوة الثبوتية كدليل الا اذا حصل بملء ارادة المستجوب دون اكراه او خداع والّا استبعد من المحاكمة وطُبِّق بشأنه مبدأ «الشجرة السامة»، اي ان كل ما بني على الفاسد او الباطل يكون فاسداً او باطلا.

---

(١) Brown Vs State 304. P. 2 (Okla. 1956).

هذا هو الوضع الحالي في الولايات المتحدة الامريكية حيث التجارب على تطوير وسائل التحقيق متلاحقة. فالتحفظ هو السائد كما ان احترام حقوق المواطن الدستورية كسدّ يحمي حياته الخاصة وحقه بان لا يشهد ضد نفسه او يوفر الدليل على ادانته هو الاطار القانوني والدستوري للتحقيق الجنائي الذي تلتزم به المحاكم على كافة درجاتها تحت رقابة المحكمة العليا، حامية الدستور وحقوق المواطن.

النبذة السادسة: استراق السمع والتنصت الهاتفي

تتصل حرية الكلام والتعبير عن الفكر والشعور اتصالاً وثيقاً بحياة الانسان الخاصة اذ انها الوسيلة التي يعبر بواسطتها عن مكنونات نفسه. هذه الحرية محمية بموجب الشرعة العالمية لحقوق الانسان والدستور والقوانين كوجه من اوجه الحياة الخاصة فلا يجوز التعرض لها او الانتقاص منها او خرق الحصن الذي يحيط بها والمتمثل بمنزل الانسان او بالمكان الذي يشعر فيه بانه مع نفسه دون رقيب او مسترق لسمع.

سبق لنا وذكرنا نص المادة الثانية عشرة من شرعة حقوق الانسان وقد ورد فيها انه «لا يُعرَّض احد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة او اسرته او مسكنه او مراسلاته» كما جاء نص المادة السابعة عشرة من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية بنفس المعنى.

تتبلور حرية الكلام والتعبير عبر الوسائل السمعية والكتابية وتندرج ضمن مفهوم وسائل الاتصال البشري الذي يتحقق بكافة الوسائل الموفرة له. وما الاتصال الهاتفي الا وسيلة متطورة من بين هذه الوسائل التي تضم المراسلات على كافة انواعها سواء تمت بواسطة الرسالة او البرقية او التلكس او الفاكسميله وما تضعه الاختراعات الحديثة بتصرف المراسلين.

لم تكتف الهيئات التشريعية بمجرد الاعلان عن حرية الانسان

بالكلام والمراسلة بل احاطت السرية التي يريد ان يضفيها على كلامه ومراسلاته بسياج من التدابير الجزائية تحل بمن يخترق اسوار السرية هذه فجاءت قوانين العقوبات مجرِّمة هذا الاختراق ومنزلة عقوبات شديدة بمن يقدم عليه.

نصت المادة ٥٨٠ من قانون العقوبات اللبناني على المعاقبة بالحبس من شهرين الى سنتين كل شخص ملحق بمصلحة البريد والبرق يسيء استعمال صفته هذه بان يطلع على رسالة مختومة او يتلف او يختلس احدى الرسائل او يفضي بمضمونها الى غير المرسل اليه. وتنزل العقوبة نفسها بمن كان ملحقاً بمصلحة الهاتف وأفشى مخابرة هاتفية اطلع عليها بحكم وظيفته او عمله.

بينما نصت المادة ٥٨١ على معاقبة كل شخص بغرامة لا تجاوز خمسماية ليرة لبنانية اذا اتلف او فضّ قصداً رسالة او برقية غير مرسلة اليه او اطلع بالخدعة على مخابرة هاتفية.

بينما جاءت المادة ٣٦٨ من قانون العقوبات الفرنسي اكثر دقة وشمولاً اذ عاقبت بالسجن من شهرين الى سنة وبالغرامة من الفين الى ستين ألف فرنك فرنسي او باحدى هاتين العقوبتين كل من مسّ بخصوصيات حياة الآخر إما بالتنصت او بتسجيل او نقل كلام صدر في مكان خاص عن شخص بواسطة اية آلة دون موافقته وإما بتثبيت او نقل صورة شخص موجود في مكان خاص بأية آلة ودون موافقته. اما اذا حصلت هذه الافعال بحضور ومعرفة الحاضرين فان موافقة هؤلاء مفترضة.

تجاه هذه النصوص التي تحمي تحت طائلة العقوبة حياة الانسان

الخاصة يطرح التساؤل عما اذا كان بامكان المحقق، سواء اكان ضابطاً عدلياً ام قاضي التحقيق بالذات، ان يسترق السمع او يتنصت هاتفياً ليطلع على محادثات شخص يظن ان له ضلعاً في جرم يحقق فيه. وفي حال الايجاب هل يصطدم هذا التصرف بالمواد القانونية المذكورة آنفاً ام انه يتمتع بحصانة تجاهها فلا تسري عليه بالنظر لمتطلبات مهمته التحقيقية؟

تنازعت الاجابة على هذا التساؤل آراء فقهية مختلفة واجتهادات متباينة. منها ما كان همها المحافظة على الامن العام وسلامة المواطن والوصول الى فاعل الجريمة فحبّذت لجوء الشرطة والمحقق الى استراق السمع والتنصت الهاتفي. بينما الفريق الآخر يرى في مثل هذا العمل انتقاصاً من مكانة وقيمة المحقق نفسه الذي يجب ان يتصف بالاستقامة في استقصاء الادلة محترماً حقوق المواطن[1] كما يرى فيه انتهاكاً لحق الدفاع إذ يسجل على الظنين او المتهم اقوالاً دون علمه ودون تنبيهه كما تقضي بذلك الاصول المتبعة في التحقيق الى ان ما سيقوله يمكن ان يرتد عليه.

---

(١) يقول شامبون في مقال له: لا يصح ان يعمل قاضي التحقيق الا وهو سافر الوجه اذ ان نبل مهمته يمنع عليه التنصت من وراء الأبواب (او في الهاتف) للحصول على الاقرار.

«le juge, quel que soit le stade du procès, ne saurait agir que de face et à visage découvert. Il a déjà pour lui la puissance de la loi, il dispose de l'appareil impressionnant de la répression, il ne saurait y ajouter l'embûche, la perfidie, la fourberie, la fraude, qui ne peuvent que l'abaisser et le dégrader et détruire la confiance que le prévenu met naturellement en lui. La ruine morale et irrémédiable de sa fonction sera le prix exorbitant qu'il devra payer ses quelques succès aléatoires… Assez peu conscient de la noblesse de sa fonction pour écouter aux portes, on au téléphone, c'est la même chose…» in: Pierre Chambon. De la légalité des écoutes téléphoniques concernant un inculpé, ordonnées par le juge d'instruction. JCP 1981. 3029.

فهناك مبدأن اساسيان وساميان يرعيان التحقيق الجزائي وهما:

أولاً: الاستقامة في القيام بالعمل القضائي[1] التي يفرضها شرف الرسالة القضائية المتجسد باليمين التي يؤديها القاضي قبل تسلمه لمهامه القضائية ونصها: «اقسم بالله اني سأقوم بوظيفتي القضائية بمنتهى الاخلاص والتجرد واكون عادلاً بين الناس اميناً على حقوقهم وان اصون سر المذاكرة واتصرف في كل اعمالي تصرف القاضي الصادق الشريف» (المادة ٤٦ من قانون التنظيم القضائي. المرسوم الاشتراعي رقم ١٥٠ سنة ١٩٨٣) كما ان المادة ٤٣ من قانون نظام القضاة الفرنسي لعام ١٩٥٨ تنص على ان كل تخلف لدى القاضي عن واجباته وشرفه ولياقته وعزته يشكل خطأ مسلكياً. وهذا ما جعل محكمة استئناف باريس[2] تعتبر ان التنصت عمل غير لائق فاستبعدت نتائجه قبل ان تتجه فيما بعد الى قبوله في قرارات لاحقة.

ثانياً: احترام حقوق الدفاع حتى لا يؤخذ المتهم بالخدعة او في غفلة منه. فالتحقيق مواجهة بين قاض ذي سلطة يمثل جهاز العدالة الجنائية بما يتضمنه من تدابير يمكن ان تنزل بالمتهم وبين مواطن يتمتع بقرينة البراءة ولا وسيلة يدافع بها عن نفسه سوى التمسك بحقوقه الدستورية والقانونية. فاذا حيل دونه وممارسة هذه الحقوق بان تجاوزها المحقق او عمل على تجاهلها يكون قد جُرِّد من حقوقه الدستورية واصبح عرضة للادانة دون دفاع عن هذه الحقوق:

بالنظر لخطورة الموضوع ودقته يقتضي استعراض الوسائل التي يمكن ان تتبع في عملية استراق السمع والتنصت الهاتفي بغية ادراك خطورتها

---

(١) P. Bouzat. La loyauté dans la recherche des preuves. in Mélanges Hugueney. Sirey 1964.

(٢) Paris 28 mars 1960 G. P. 1960. II. 253.

على حرية المواطن وحقه في حماية حياته الخاصة من اختراقها من قبل الغير، لا سيما متى كان الاختراق يهدف الى الايقاع به تمهيداً لادانته انطلاقاً مما يقوله او يبوح به وهو في حصن منزله او مكان عمله الخاص به ومن ثم يقتضي النظر في الاسس القانونية التي يتذرع بها محبّذو ومناهضو هذه الطريقة.

وسائل استراق السمع والتنصت الهاتفي

لقد ولّى عهد استراق السمع من وراء الباب او النافذة او بالاختباء في الخزانة(١) ليحل معه عهد الالكترونيات الشديدة الحساسية والفاعلية بالرغم من صغر حجمها حتى يكاد لا يجاوز رأس الدبوس أحياناً.

فاذا استعرضنا الآلات الالكترونية والميكرو- الكترونية التي تستعمل حالياً لاستراق السمع والتنصت الهاتفي لوجدنا ان هنالك مجموعة منها تكاد ميزاتها تجعلها بمصاف الآلات الخيالية لما فيها من الدقة والتصور والخيال ولكنها حقيقة تثبتها التقارير والدراسات الموضوعة عنها والانتشار الحاصل في استعمالها(٢).

فمن هذه الآلات الميكرو- الكترونية ما يمكن وضعه في آلة الهاتف فتجعل منها آلة بث يمكن التقاط الكلام منها على بعد مئات من الامتار،

---

(١) Limoges. 23 mai 1946 S. 1947. 2. 73. Voir aussi Trib. Corr. Guéret 14 fév. 1946 JCP 1946. - 3077. note M. S.

(٢) Gaëtan Di Marino. Le Statut des Ecoutes et Enregistrements Clandestins en procédure pénale. in «le Droit criminel Face aux technologies nouvelles de la communication». Actes du VIII^e congrès de l'Association française de Droit pénal (Université de Grenoble. 28 - 30 novembre 1985 Editions Economica.

ومنها ما يمكن لصقه بجدار اي منزل بواسطة خرطوشة تطلق من بندقية بعيدة المرمى فتنقل المحادثات التي تحصل في المنزل، ومنها ما يمكن لصقه في زاوية من زوايا الغرف او تحت طاولة او مقعد فتعمل كآلة بث اذاعي وتلفزيوني ومنها ما يمكن ان يمزج مع الطعام فتنقل صوت من يتناولها دون ان يشعر لبضع ساعات او توضع في ضرس احد الاشخاص من قبل طبيب الاسنان فتنقل كلامه لمئات من الامتار(١).

والشيء الخطير هو ان هذه الآلات اصبحت بمتناول العامة من الناس بأسعار زهيدة ولم تعد وقفاً على اجهزة التجسس او الشرطة وهذا ما جعل بعض الدول تتحرك في سبيل سن تشريعات تمنع صناعتها واستعمالها حماية لحياة المواطن الخاصة وللمخاطر التي يتعرض لها من جراء اوجه الاعتداء المختلفة التي تنتهك خصوصياته. مثال هذه التشريعات القانون الصادر عن الكونغرس الامريكي سنة ١٩٦٨ الذي يمنع صنع وتوزيع وحيازة هذه الآلات تحت اية ظروف(٢).

وبما ان عناصر الشر والاجرام قادرة على استعمال هذه الآلات فهل تستطيع الشرطة وقضاء التحقيق اللجوء اليها ايضاً للحؤول دون ارتكاب الجرائم من قبل هذه العناصر او لملاحقتها والقبض عليها واحالتها امام المحاكم؟ وما هو موقف المحاكم من استعمال هذه الآلات اذا ما حصل.

اذا وضعنا جانباً الوسائل التي تلجأ اليها اجهزة التجسس والتجسس المضاد وكذلك الوسائل التي تعتمدها الشرطة في عملها الوقائي باعتبار انها قائمة خارج الاطار القضائي ولا تمت للدعوى الجزائية بصلة

(١) Moretti et Lévy: A travers le monde des écoutes clandestines Revue Internationale de criminologie et de police technique. 1973. N° 2. p. 133.

(٢) The Ommibus Crime Control and Safe Streets Act of 1968 (section 2512).

وتوقفنا عند تلك الوسائل التي يمكن للشرطة القضائية ان تلجأ اليها اما مباشرة واما بموجب تكليف من قاضي التحقيق لوجدنا ان موقف المحاكم منها مختلف وقد تطور مع الزمن ومع التشريعات الجزائية المتعاقبة. نأخذ مثالاً على ذلك موقف المحاكم الفرنسية والامريكية باعتبار ان مسألة اللجوء الى استراق السمع والتنصت الهاتفي عرفت انتشاراً كبيراً في فرنسا وامريكا وقد ظهرت آثاره في ما كتب وما صدر عن المحاكم من قرارات يمكن الاسترشاد بها في سائر الدول باعتبار ان معظمها يقرّ بحق الانسان في حماية حياته الخاصة من الانتهاك، وما استراق السمع والتنصت الهاتفي الا وجهاً من اوجه هذا الانتهاك. كما يمكن الاسترشاد بهما قررته المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان في قرارين حديثين لها حول حماية الحياة الخاصة من استراق السمع والتنصت الهاتفي.

الموقف في فرنسا من خلال الفقه واجتهاد المحاكم

اتجهت آراء الفقه في فرنسا(١) الى اعتبار التنصت الهاتفي الحاصل من قبل الضابط العدلي دون تكليف من قاضي التحقيق واثناء قيامه بتحقيق اولي اجراءً غير قانوني. اسند البعض هذا الرأي الى استنتاج عكسي حصل من قرارٍ صادرٍ عن محكمة التمييز الفرنسية بتاريخ ٤ تموز سنة

---

(١) - Doll. De la légalité de l'interception des communications téléphoniques au cours d'une information judiciaire. D. 1965. Chr. 129.

- Blondet. Les ruses et les artifices de la police au cours de l'enquête préliminaire. J.C.P. 1958. I. 1419. N° 6.

- Kayser. L'interception des communications téléphoniques par les autorités publiques Françaises. in Mélanges Jean Vincent. p. 174.

١٩٧٤[١] اعتبرت بموجبه انه طالما التنصت الحاصل لم يكن لضبط محادثات هاتفية بل لتحديد مصدر وهوية النداءات الهاتفية فهو مقبول كدليل في الدعوى مما يفيد انه لو كانت الغاية من التنصت ضبط مثل هذه المحادثات لكان الاجراء غير قانوني.

اما اذا حصل التنصت بمعرض التحقيق في جرم مشهود فان الآراء مختلفة حول قانونيته. فمنها المؤيد ومنها المعارض[٢] الا انه يستنتج من قرار لمحكمة التمييز صدر بتاريخ ٩ تشرين الاول سنة ١٩٨٠[٣] بان مثل هذا التنصت غير جائز الا اذا تم اثناء التحقيق الذي يقوم به قاضي التحقيق وبناء على استنابة قضائية للضابط العدلي، اذ عندها يجري التنصت تحت اشراف القاضي مباشرة. ونظراً لاختلاف الآراء حول الموضوع نرى مواكبة تطور الاجتهاد في فرنسا والذي حصل على الشكل الآتي:

في بادىء الامر اعتبرت المحكمة العليا بهيئتها العامة وفي اواخر القرن الماضي[٤] ان قيام قاضي التحقيق بانتحال صفة المدعى عليه مخاطباً احد الشهود للحصول منه على معلومات يشكل اجراءً باطلاً. كما أن التحقيق سحب في قضية اخرى من يد قاضي تحقيق آخر لانه لجأ الى

(١) Cass. Crim. 4 janv. 1974. B2. Comparez avec crim. 16 janv. 1974 B 25 JCP 1974. II. 17731 note Lindon et RSC 1974. 589 obs. Levasseur.

(٢) J. Pradel. Procédure pénale. 3e édition. p. 295 et sa note sous crim. 9 oct. 1980. D. 1981. 332. et Robert RSC 1982. 144.

Voir aussi Levasseur: Les méthodes scientifiques de recherche de la vérité. Revue internationale de Droit pénal. 1972. 319.

(٣) Cass. Crim. 9 oct. 1980. D. 1981. 332 note Pradel et RSC 1982. 144 note Robert et JCP 1981. 19578 note Di Marino

(٤) Cass. Chambres réunies en Conseil Supérieur de la Magistrature 31 janv. 1888 Sirey. 1889. 1. 241.

الحيلة في مخاطبة المدعى عليه للحصول منه على اقرار. ومن ثم جاء قرار محكمة التمييز بتاريخ ١٢ حزيران ١٩٥٢ ـ الغرفة الجزائية(١) معتبراً انه لا يحق للضابط العدلي الذي يقوم بناء لاستنابة قضائية صادرة عن قاضي التحقيق ان ينصب «فخاً» للمدعى عليه او للشهود لحملهم على الادلاء بمعلومات يمكن ان ترتد عليهم اذ ان فعله هذا يشكل تعطيلاً للقواعد القانونية التي ترعى اجراءات التحقيق والتي لا يحق لا لقاضي التحقيق ولا لمن ينتدبه ان يتجاهلها. ايدت هذا الموقف الغرفة المدنية في محكمة التمييز الفرنسية بقرارها الصادر بتاريخ ١٨ آذار سنة ١٩٥٥(٢) معتبرة ان الوقوف على محادثات هاتفية بالمفاجأة يشكل خرقاً لسرية هذه المحادثات اذ يتم خارج اطار قواعد الاجراءات القانونية والضمانات العائدة لحق الدفاع. فالحصول على معلومات او اقرار بواسطة الاستدراج والخدعة مرفوض قانوناً.

في هذه الاثناء كانت محاكم الاستئناف والمحاكم البدائية تميل الى القبول بنتائج التنصت الهاتفي كدليل من بين الادلة التي يمكن للقاضي ان يحصل عليها اثناء التحقيق مشبّهة العملية بوضع اليد على المراسلات المنصوص عنه في القانون اثناء تفتيش المنزل(٣). ولكن سنرى ان هذا الرأي منتقد. كما ان بعض المحاكم اعتبرت العملية وان لم تكن ممنوعة قانوناً فهي غير لائقة وبالتالي استبعدت النتائج الحاصلة منها(٤) بينما

---

(١) Cass. Crim. 12 juin 1952. JCP 1952. II. 7241 obs. Brouchot (arrêt Imbert) et S. 1954. 1. 69 note Légal.

(٢) Cass. Civ. 18 mars 1955 - JCP. 1955 - 8909 note Esmein.

(٣) Cour d'Appel de Poitiers 7 janv. 1960. JCP. 1960. II. 11599 note Chambon.

(٤) Cour d'Appel de Paris. 28 mars 1960 G. P.1960 II. 253.

ذهبت محاكم اخرى الى تخويل قاضي التحقيق القيام بكافة اعمال الاستدلال وان كان من شأنها التعرض للحريات الفردية[1] .

وكما سبق وذكرنا لم تكن فقط المحاكم بين مؤيد ورافض لعمليات التنصت الهاتفي بل جاءت تعليقات الفقه ايضاً منقسمة على نفسها فيبرز كل فريق الاسباب القانونية التي يبني عليها موقفه الى ان جاء قرار محكمة التمييز المبدئي الصادر عن الغرفة الجزائية بتاريخ ٩ تشرين الاول سنة ١٩٨٠[2]، وقد اشير اليه سابقاً، يصبغ الصفة القانونية على التنصت الهاتفي فيما اذا تم بتكليف من قاضي التحقيق ودون اللجوء الى الحيلة او الخداع معتبراً ان مثل هذه العملية لا تخالف اي مبدأ قانوني ولا تشكل انتهاكاً لحقوق الدفاع. تضمن القرار ما يأتي:

«لم يُنتهك اي مبدأ قانوني. ولا اي نص تشريعي من جراء التنصت

---

(١) Trib. Corr. De la Seine. 30 oct. 1964. D. 1965. 423 aussi. 5 fév. 1957. JCP 1957. II. 10069. aussi Paris 5 mars 1957 même référence (10069).

(٢) Cass. Crim. 9 oct. 1980 (arrêt Tournet). JCP 1981. 19578 note Di Marino, D. 1981. 332 note Pradel (مؤيد) Chambon (معارض) JCP. 1981. I. 3079.

وبالنظر لأهمية هذا القرار المبدئي نثبت نصه بالفرنسية:

« Aucun principe de Droit ni aucune disposition légale n'ont été violés par la mise sur écoutes de la ligne téléphonique du domicile de l'inculpé détenu puis libéré et placé sous contrôle judiciaire, par un Officier de police judiciaire désigné par le juge d'instruction dès lors que la Cour de Cassation est en mesure de s'assurer que cette opération, étrangère à celles que règlementent les articles 114 à 118 du code de procédure pénale, a été accomplie par délégation de pouvoirs du juge d'instruction et sous son contrôle, sans qu'aucun artifice ou stratagème ait été mis eu œuvre et qu'en outre aucun élément ne permet d'établir que le procédé ainsi employé ait eu pour résultat de compormettre les conditions d'exercice des droits de la défense. L'article 81 du code de procédure pénale habilitant le juge d'instruction à tous actes d'information jugés par lui utiles à la manifestation de la vérité».

الهاتفي الحاصل على هاتف المدعى عليه من قبل الضابط العدلي وبتكليف من قاضي التحقيق طالما انه بامكان المحكمة العليا التحقق من ان هذه العملية الخارجة عن نطاق المواد ١١٤ ـ ١١٨ من قانون اصول المحاكمات الجزائية (تتعلق بمعاقبة الموظفين العامين المعتدين على الحرية الفردية) تمت بناء لقرار من قاضي التحقيق وتحت اشرافه دون اللجوء الى أية حيلة أو خدعة ودون قيام دليل على انتهاك حق الدفاع اذ ان المادة ٨١ اصول جزائية تخول قاضي التحقيق القيام بكل اعمال الاستدلال الرامية الى اظهار الحقيقة».

كان لهذا القرار المبدئي وقع ذو ابعاد كثيرة في اوساط القانونيين فانقسموا الى مؤيد ومعارض.

اما الاسس القانونية التي وضعها هذا القرار لاضفاء الطابع القانوني على التنصت الهاتفي فتتلخص بما يلي:

أولاً: إن التنصت الهاتفي يشكل وسيلة استدلال بالاستناد للمادة ٨١ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الفرنسي التي منحت قاضي التحقيق أوسع الصلاحيات في الاستدلال على ما يُظهر الحقيقة ولكن بشروط.

ثانياً: لا يمكن ان يحصل التنصت الهاتفي الا بامر من قاضي التحقيق وتحت مراقبته وفقط في عملية الاستدلال على جرم وقع وتجاه شخص يشتبه بان له ضلعاً فيه او ان لديه معلومات بشأنه.

ثالثاً: يجب ان لا يحصل جمع المعلومات بالتنصت من خلال الخدعة او الحيلة او حمل المدعى عليه او تحريضه على ارتكاب الجرم او البوح بمعلومات بشأنه وذلك من قبل الشرطة منتحلة صفة شخص او شاهد على

ارتكاب جرم او افشاء معلومات بل يجب ان يبقى عملاً محايداً غير مصحوب بحمل على الكلام او لاحقٍ لمناورات استهدفت الشخص(١).

رابعاً: ان لا يحصل انتهاك لحقوق الدفاع.

وكانت المحاكم، وما زالت، تعتبر ان المعلومات المستقاة من التنصت الهاتفي لا تشكل سوى دليلاً من بين الادلة ولا تعتبر باي شكل بانها اقرار او استجواب، وبالتالي تستبعد ما ورد فيها اذا كان يشكل الدليل الوحيد على الادانة الا اذا ايده المستمَع الى حديثه او لم ينكره(٢).

وكان قرار محكمة التمييز الفرنسية المشار اليه آنفاً (قرار ٩ تشرين الأول سنة ١٩٨٠) أعطى الضوء الاخضر لقضاة التحقيق في استعمال التنصت الهاتفي كوسيلة استدلال لاظهار الحقيقة ضمن الشروط التي وضعها فجاءت بعض المحاكم، كمحكمة استئناف باريس، لتعطيها مفعولاً موسّعاً(٣) معتبرة ان المادة ٨١ تعطي قاضي التحقيق الحق بالامساك

---

(١) وكانت محكمة التمييز اعتبرت في قرار سابق لها بان الحيلة اذا كانت غير مجدية ولم تحمل المدعى عليه على التصرف والقول لا تشكل سبب بطلان للاجراءات.

Cass. Crim. 2 mars 1971. G. P. 1971. 1. 324 et D. 1971 som. 79 et JCP 1971. 16815.

أما إذا حصل عكس ذلك فتبطل الاجراءات.

(١) Trib. Corr Seine. 15 fév 1957 JCP 1957. II. 10069, Poitiers 7 janv. 1960. JCP 1960. 11599 note Chambon et Tr. corr. Seine 30 oct 1964. D. 1965. 242 et Paris 28 mars 1960 G. P. 1960 2. 253 «l'écoute ne saurait représenter qu'un moyen passif exclussif de provocation ou de concert préalable avec l'un des correspondants».

(٢) - Trib. Corr. Seine 15 fév. 1957 et paris 5 mars 1957 JCP 1957. II. 10069.

- Encyclopédie Dalloz. mise à jour 1982. V⁰ PreuveN⁰ 31 (par Stéfani).

(٣) Cour d'appel de Paris. 27 juin 1984. D. S. 1985. 93 note Pradel.

وبالنظر لأهمية هذا القرار نذكر فقرتين منه: =

بالمراسلات وبالاتصالات الهاتفية دون تمييز بين مدعى عليه او مشتبه به او شاهد مضيفة في القضية التي فصلت فيها بانه لا يوجد سر للمهنة بين مدعى عليه ومحاميه طالما ان هذا المحامي كان يلعب دور المخبر تجاه الاول. والملاحظ ان محكمة الاستئناف تبنت في قرارها تعليل محكمة التمييز وكذلك نص المادة الثامنة من الاتفاقية الاوروبية لحقوق الانسان على ما سنراه بعد حين.

وكما هو ملاحظ ان المحاكم تعتمد في تبرير قراراتها على نص المادة ٨١ من قانون اصول المحاكمات الجزائية الفرنسي التي تنص على امكانية قيام قاضي التحقيق بكافة الاعمال المؤدية لاظهار الحقيقة ولكنها تضيف عبارة «وفقاً لاحكام القانون». هذه العبارة لم تشر اليها المحاكم في قراراتها مع العلم أن المادة ٣٦٨ من قانون العقوبات تعاقب من ينتهك حرمة الحياة الخاصة بواسطة التنصت الهاتفي أو غيره. فهل يتمتع قاضي التحقيق بحصانة تجاه هذه المادة مجسدة في سبب تبرير بحكم القانون

«Le juge dinstruction tient de l'article 81 C. Proc. Pénale, texte ayant valeur législative, le pouvoir de procéder à tous actes d'information qu'il juge utiles à la manifestation de la vérité; un tel pouvoir a pour but, dans le respect des droits de la défense, d'assurer la sauvegarde de la sûreté publique, la défense de l'ordre, la prévention des infractions et leur respression; ce pouvoir d'ingérence dans la vie privée, ainsi accordé au magistrat instructeur, concerne tout aussi bien la saisie de correspondances ou de documents que la saisie de conversations par écoutes téléphoniques.

«ce moyen d'investigation peut concerner une procédure suivie contre X.... Eu égard à la généralité des dispositions de l'article 81 C. Proc. pénale et s'agissant d'une opération étrangère à celles que règlementent les articles 114 à 118 du même code, il n'y a pas lieu de faire de distinction entre l'inculpé d'une part, le témoin ou la personne soupçonnée d'autre part».

تمنحه اياه المادة ٨١ المذكورة. هذا ما اعتقده البعض(١) مستنداً في ذلك الى المناقشات التي جرت امام المجلس النيابي بصدد قانون ١٧ تموز سنة ١٩٧٠ الذي أنشأ الجرم المنصوص عنه في المادة ٣٦٨ عقوبات حيث صرح وزير العدل بأنه ليس في ذهن أحد المساس بصلاحيات قاضي التحقيق المستمدة من أحكام المادة ٨١ أصول جزائية. كما رأى البعض تبريراً للعملية في المادة ٢٤ من الفصل الرابع من التعليمات الخاصة بمصلحة الهاتف التي تلزم المسؤولين في هذه الادارة بالاستجابة الى طلب قاضي التحقيق باجراء التنصت الهاتفي(٢).

الا انه في الواقع يتبين ان الاسس التي اعتمدتها محكمة التميز في قرارها موضوع البحث لم تكن بمنأى عن الانتقاد اذ اكتفت بتأكيد مبدأ عدم تعارض التنصت الهاتفي مع اي مبدأ قانوني او نص تشريعي او حق الدفاع اذا تم دون حيلة او خداع معتمدة في ذلك على نص المادة ٨١ اصول جزائية دون اشارة الى ان هذه المادة تشترط ان تكون اعمال الاستدلال متفقة مع القانون، مع العلم أن لا نص قانوني يبيح بصورة صريحة وواضحة ومحددة، كما اشترطت ذلك المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان في قرار «مالون» سنة ١٩٨٤ على ما سنراه فيما بعد، التنصت الهاتفي بل ان المادة ٣٦٨ عقوبات تحرّمه تحت طائلة العقاب. لذلك رأى محبذو التنصت، كالاستاذ براديل، وتجاه الانتقادات التي واجهت قرار

---

(١) - H. Blin. J - Cl. pénal. art 368 à 372 V° protection de la vie privée N° 15.

- Chavanne. La protection de la vie privée dans la loi du 17 juillet 1970. RSC 1971. 614.

- Lindon. Les dispositions de la loi du 17 juillet 1970 sur la protection de la vie privée. D. 1971. Chr. 111. N° 20.

- Voir sur la critique de cet argument Di Marino note sous crim 9 oct 1980 JCP.1981. 19578.

(٢) - Voir Blondet. déjà cité. JCP 1958. 1419.

محكمة التمييز، بانه لا بد من تشريع واضح وصريح ينظم عملية التنصت الهاتفي مع مراعاة حقوق الدفاع.

ومن ثم كيف لا تنتهك حقوق الدفاع من خلال التنصت السري على محادثات المدعى عليه؟ كيف يمكنه ممارسة حق الدفاع هذا ومن مقوماته حق الامتناع عن الادلاء بمعلومات يمكن ان ترتد عليه، كما ان من حقه ان يُنبَّه الى مثل هذا الامر من قبل قاضي التحقيق؟ .

ومن ثم كيف يمكن الركون الى تصريحات لم تحصل بناء لاستجواب من قبل قاضي التحقيق كما تقضي بذلك الاصول القانونية. وكانت محكمة التمييز الفرنسية حددت مفهوم الاستجواب بانه «وسيلة تحقيق في قضية من خلال اسئلة يطرحها القاضي المختص على المدعى عليه»[1]. فالتنصت الهاتفي ليس بالاستجواب وليس بالاستماع الى شهادة كما لا يمكن مقارنته بالمراسلات باعتبار ان من يكتب المراسلة يركز افكاره على ما يريد ان يكتب وينتقي الكلمات التي يريد ان يعبر بواسطتها عما يختلج في فكره بينما من يتحدث في الهاتف لا يزن كلامه بل يتركه احياناً على عواهنه غير عابىء بما يرتبه من نتائج لانه كلام في الهواء لا يترك آثاراً ويمكن ان لا يكون معبراً الا عن نزوات عابرة.

كان من المنتظر ان يكون لهذه الانتقادات القانونية أثر على محكمة التمييز الفرنسية فتتوقف عند المبدأ الذي قررته بغية التأمل في ما ذهبت اليه والنتائج المترتبة عليه وان تستدرك النقص الذي أخذ عليها في قرارها. كما كان من المنتظر ان يكون للقرار الصادر عن المحكمة

---

(١) «l'interrogatoire est un mode d'instruction d'une affaire par voie de questions posées aux inculpés par un magistrat désigné à cet effet». Cass. Crim. 2 mars 1972 G. P. 1972. 1. 348.

الاوروبية لحقوق الانسان في قضية مالون (١٩٨٤) والذي اشترطت فيه المحكمة كي يحق للسلطة القضائية خرق حصن الحياة الخاصة للمواطن ان يكون هناك قانون واضح يحدد حالات الخرق والغاية منها، الّا ان محكمة التمييز الفرنسية في قرار لاحق لها صدر بتاريخ ٢٣ تموز سنة ١٩٨٥(١) ايدت ما ذهبت اليه في قرار سنة ١٩٨٠ معتبرة انه متوافق مع احكام المادة الثامنة من الاتفاقية الاوروبية لحقوق الانسان والحريات الاساسية ولكن دون اي تعليل يمكن ان يصلح كدليل لاستقصاء الاسباب القانونية التي تبرر مثل هذا التأييد.

خلاصة الموقف في الفقه والاجتهاد الفرنسيين

يمكن تلخيص الموقف من استراق السمع والتنصت الهاتفي في الفقه والاجتهاد الفرنسيين ان الاتجاه السائد بين القانونيين والقضاة هو في استعمال التنصت الهاتفي في الاحوال التي توجب فيها دقة التحقيقات وخطورة الجرائم اللجوء الى وسيلة الاستدلال هذه بغية المساعدة في اظهار الحقيقة وتعقب المجرمين وتوقيفهم واحالتهم على المحاكم وذلك بالاستناد الى الصلاحيات الممنوحة لقاضي التحقيق بموجب المادة ٨١ من قانون

(٢) Cass. Crim. 23 juillet 1985 (arrêt kruslin) D. 1986. 61 note Chambon.

ونظراً لاهمية هذا القرار نضع نصه بالفرنسية: «La mise sur écoute de la ligne téléphonique attribuée à une personne d'être impliquée dans un crime, à laquelle il a été procédé par commission rogatoire régulière d'un juge d'instruction, ne saurait constituer une cause de nullité des actes de la procédure ni une violation de l'article 8 de la Convention Européenne de sauvegarde des Droits de l'homme et des libertés fondamentales des lors que cette mesure d'investigation a été accomplie sans artifice ni stratagème et que rien ne permet d'établir que ce procédé ait eu pour résultat de compromettre les conditions d'exercice des droits de la défense».

اصول المحاكمات الجزائية، ولكن ضمن الشروط التي وضعتها محكمة التمييز الفرنسية في قراريها المبدئيين الصادرين سنة ١٩٨٠ و ١٩٨٥ وقد بيّناها في ما سبق. مع العلم انه حتى التيار المؤيد لهذا الاتجاه يطالب بايجاد تشريع يحدد الحالات التي يمكن لقاضي التحقيق ان يلجأ فيها الى التنصت الهاتفي والوسائل التي يمكنه ان يستعملها في هذا السبيل كما يحدد اطار تدخله وحدوده فيأتي هذا التشريع متوافقاً مع ما نصت عنه المادة الثامنة من الاتفاقية الاوروبية لحماية حقوق الانسان والحريات الاساسية.

ولا شك في ان الظروف الامنية التي كانت سائدة في فرنسا والعالم، لا سيما انتشار اعمال الارهاب والاجرام المنظم وتهريب المخدرات والاسلحة، جاءت تؤيد الاتجاه المذكور آنفاً باعتبار ان امن المواطن والمجتمع يفوق كل اعتبار آخر وان الضرورات تبيح المحظورات إذا كان من نتيجتها انقاذ حياة الافراد وحمايتهم من الجريمة، ولكن فقط ضمن نطاق ضيق جداً بحيث يكون العمل الاستدلالي الذي يخرق حصن الحياة الفردية محدوداً في نطاقه واستثنائياً في استعماله وعلى ان لا تشكل نتائج الاستدلال هذه الاّ دليلاً من بين الادلة القابلة للمناقشة الوجاهية امام قاضي التحقيق وقضاء الحكم.

ويبدو ان هذه الاعتبارات الامنية الملحة هي التي املت الفقرة الثانية من المادة الثامنة من الاتفاقية الاوروبية لحماية حقوق الانسان والحريات الاساسية والتي تشكل الاستثناء على هذه الحماية، كما املت الموقف الذي اتخذته المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان في قراريها المبدئيين الصادرين سنة ١٩٧٨ (قرار كلاس) و١٩٨٤ (قرار مالون) على ما سنبيه في ما يلي:

التنصت الهاتفي والاتفاقية الاوروبية لحماية حقوق الانسان والحريات الاساسية (المادة الثامنة من الاتفاقية)

نصت المادة الثامنة من الاتفاقية على ما يلي:

«١ - كل انسان له الحق في احترام حياته الخاصة والعائلية ومنزله ومراسلاته.

٢ - لا يمكن تدخل السلطة العامة في ممارسة هذا الحق الاّ اذا كان هذا التدخل ملحوظاً في القانون ويشكل في مجتمع ديموقراطي تدبيراً ضرورياً للامن الوطني والامن العام والرفاهية الاقتصادية للبلد وحماية النظام والوقاية من الجرائم وحماية الصحة والاخلاق وحقوق وحريات الآخرين»(١).

وكما هو واضح من الفقرة الثانية من هذه المادة ان الاعتبارات الواردة فيها تبرر خرق الحماية المنصوص عنها في الفقرة الاولى مما يفيد ان الدول الاوروبية مجتمعة تقبل بمثل هذا الخرق اذا املته مصلحة عليا شرط ان يُنَصّ عنه في القانون.

---

(١) نظراً لأهمية هذه المادة واستناد المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان عليها في تقرير المبادىء التي يجب ان ترعى حق الدولة في التنصت الهاتفي نثبت نصها بالفرنسية:

Article 8 -

1 - Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

2 - Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien - être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.

وجاءت المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان توضح مضمون الفقرة الثانية من المادة الثامنة على الشكل التالي:

١ - في قرار كلاس (klass) الصادر في ٦ ايلول سنة ١٩٧٨[١] والمتعلق بقضيةٍ رُفِعَت من قبل خمسة محامين المان ضد الحكومة الالمانية بصدد قانون فدرالي صادر سنة ١٩٦٨ يتيح مراقبة الخطوط الهاتفية وفقاً لبعض الاجراءات، اعتبرت المحكمة الاوروبية ان هذا القانون وان كان يشكل تدخلاً في حياة المواطن الخاصة الاّ انه نظراً للاخطار التي تواجه المجتمع الاوروبي الديموقراطي والناتجة عن اعمال التجسس المتطورة والاعمال الارهابية فان اتخاذ تدابير رقابة خاصة مُبرَّر للمحافظة على الامن الوطني ولحماية النظام وللوقاية من الجرائم. وتضيف المحكمة ان الحكومة الالمانية اتخذت الاحتياطات اللازمة لتوفير الضمانات اللازمة للمواطنين ضد اساءة استعمال السلطة للصلاحيات الممنوحة لها كما ان التدابير المقررة متوازنة مع الاخطار التي تمثلها الاعمال المذكورة آنفاً. وانتهت المحكمة الى رد الطعن الموجه للقانون موضوع المراجعة.

٢ - في قضية مالون (Malone) الصادر ضد الحكومة الانكليزية بتاريخ الثاني من آب سنة ١٩٨٤[٢] نظرت المحكمة الاوروبية فيما اذا كان

(١) L affaire klass. Arrêt de la Cour Européenne. 6 sept. 1978 série A N° 28. Voir:
- Berger:: Jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'homme. Sirey 1984. p. 92 et 93.
- ouvrage collectif: Droits de l'homme en France, Dix ans d'application de la Convention Européenne des Droits de l'homme devant les juridictions judiciaires françaises. Engel 1985. Voir dans cet ouvrage l'article de Kœring - Joulin et Gallet: L'application au fond de la Convention devant les juridictions répressives. P. 77 et s.

(٢) L'affaire Malone - Arrêt du 2 Août 1984. Sèrie A N° 82 - GP 1984. II. som. 441 note Moray et RSC 1985. 145. obs. Pettiti.

تدخل السلطة الانكليزية في حياة المواطن الخاصة، من خلال التنصت الهاتفي الذي حصل على خط هاتف تاجر تحف اثرية يُظن انه يخفي مسروقات، حصل بالاستناد لقانون ساري المفعول ومُبرَّر بضرورة تحقيق هدف شرعي، على ما اشترطته الفقرة الثانية من المادة الثامنة من الاتفاقية الاوروبية. فاعتبرت المحكمة ان القانون يجب ان يكون من الوضوح بحيث يمكن لكل فرد ان يدرك بصورة كافية في اية ظروف وتحت اية شروط يمكن للسلطات العامة ان تمس بصورة سرية وخطرة بحقه في احترام حياته الخاصة ومراسلاته. وبالتالي بالنظر لكون القانون الذي تذرعت به الحكومة الانكليزية لم يمكّن المحكمة من الوقوف على مدى توافق احكامه مع المبادىء القانونية الحامية للحرية الفردية وبالنظر للغموض الوارد فيه لا يمكن للمحكمة سوى اعتبار التدخل الذي حصل في حياة المستدعي الخاصة غير واقع في ظل الفقرة الثانية من المادة الثامنة من الاتفاقية الاوروبية وبالتالي غير مبرّر[1] .

وهكذا تكون المحكمة الاوروبية ارست أسس تدخل السلطة في حياة المواطن الخاصة من خلال التنصت الهاتفي والتي تلخص كما يلي:

١ - يجب ان يُلحظ هذا التدخل في قانون ساري المفعول وواضح وصريح يحدد حالات التدخل هذه وحدودها كي يدركها كل مواطن.

٢ - ان يكون هذا التدخل مبرراً لتحقيق الاهداف التي نصت عنها الفقرة الثانية من المادة الثامنة من الاتفاقية اي ان يكون ضرورياً للامن الوطني والامن العام والرفاهية الاقتصادية للبلد وحماية النظام والوقاية من

(١) Voir Renée Kœring - Joulin.Des implications répressives du droit au respect de la vie privée de l'article 8 de la Convention Européenne des droits de l'homme. RSC 1986. 721 et s.

الجرائم وحماية الصحة أو الاخلاق وحقوق وحريات الآخرين، اي لتحقيق اهداف شرعية[1].

٣ ـ اذا اردنا مقابلة هذه الاهداف مع ما يمكن ان يمس بها من جرائم فيمكن القول بان التدخل مباح اذا املته ضرورة مكافحة جرائم التجسس والارهاب والجرائم الاقتصادية التي تهدد النظام الاقتصادي للبلد والجرائم التي ترمي الى زعزعة الثقة العامة والنظام وسلامة المواطنين وحرياتهم وحقوقهم، كالخطف وحجز الحرية والابتزاز واخذ الرهائن، والجرائم الماسة بالصحة العامة والاخلاق كالاتجار بالمخدرات والصور الخلاعية والافلام الفاسقة والغش في المواد الغذائية، والاحتكار، اي كل ما يمس بسلامة الوطن والمواطن.

٤ ـ ان تتخذ السلطات العامة الاحتياطات اللازمة لضمان حريات وحقوق المواطنين بحيث لا يشكل تدخلها انتهاكاً لا مبرر له.

هذه الاسس تشكل ولا شك موجِّهاً عاماً للمشرع في اية دولة من دول العالم وبصورة خاصة للمشرع في الدول الاوروبية كي تكون التشريعات التي يسنّها او الموجودة متوافقة مع الاتفاق الدولي المذكور آنفاً كما تشكل هذه الاسس موجّهاً لاجتهاد المحاكم الناظرة في قضايا التدخل في الحياة الخاصة وفقاً للقوانين الوطنية. وقد لاحظنا ان محكمة استئناف باريس في قرارها الصادر بتاريخ ٢٧ حزيران ١٩٨٤[2]ادخلت ضمنه المبادىء الاساسية هذه حسبما وردت في الفقرة الثانية من المادة الثامنة من الاتفاقية الاوروبية.

---

(١) pour la réalisation d'un objectif légitime tel qu'il est défini par l'alinéa 2 de l'article 8 de la convention.

(٢) Cour d'Appel de paris. 27 juin 1984 D. S. 1985. 93 note J. Pradel.

التنصت الهاتفي في الاجتهاد والتشريع الامريكيين

من المعلوم ان التعديل الرابع للدستور الامريكي يحمى المواطن من التدخل في حياته الخاصة وقد جاء فيه ما يلي: «حق المواطن في ان يكون آمناً في شخصه ومنزله واوراقه وممتلكاته ضد اي تفتيش او مصادرة غير معقولة حق لا يمكن خرقه. ولا يجوز اصدار اية مذكـرة للتفتيش او المصادرة او توقيف شخصي الا بالاستناد لسبب راهن معزز بيمين او بتصريح يؤديه من يطلب اصدار هذه المذكرة. يجب ان تشتمـل هذه المذكرة على اوصاف المحل المطلوب التفتيش فيه والاشخاص او الاشياء التي يجب ان توضع اليد عليها».

في بادىء الامر ويوم لم تكن الالكترونيات معروفة، اي في سنة ١٩٢٨، اعتبرت المحكمة العليا في قرار لها(١)بانه طالما لم يحصل دخول الى منزل المتهم فان استراق السمع الذي حصل بالتنصت على هاتفه لم يشكل انتهاكاً للتعديل الرابع من الدستور. وكان قد عارض هذا القرار احد قضاة المحكمة طالباً توسيع مفهوم اختراق حرمة المنزل ليشمل التنصت بكافة اشكاله مما حمل المحكمة على اتخاذه بالاكثرية وليس بالاجماع. كما اعتبرت المحكمة العليا في قرار لاحق(٢) بأن استراق السمـع بواسـطة ميكروفون ألصق على حائط مكتب لا يشكل انتهاكاً للتعديل الرابع لأنه لم يحصل دخول الى المنزل. بينما كان قد صدر قانون عن الكونغرس يمنع

---

(١) - Olmstead Vs US. 277 US 438 (1928).

- Voir André Mathiot Le contrôle de la constitutionnalité des lois pénales et de procédure pénale par la Cour Suprême des Etats - Unis au XX[e] siècle. RSC 1985. 725 et s.

(٢) - Goldman Vs US 316 US 129 (1942).

التنصت الهاتفي دون اذن مسبق، وجاء قراران للمحكمة العليا[١] يستبعدان الادلة الناتجة عن التنصت الهاتفي من المحاكمات الفدرالية.

ومن ثم اعتبرت المحكمة العليا في قرار لاحق انه نظراً لاستراق السمع بواسطة آلات وضعت في منزل المتهم نتيجة لدخول الشرطة بصورة غير شرعية ودون اذن مسبق الى منزله فان الدليل الناتج عنها يجب ان يستبعد من المحاكمة[٢]. الاّ انها في قرار لاحق[٣] اعتبرت انها دأبت في الماضي على اعتبار الادلة المستقاة باستراق السمع وبآلات الكترونية ممكن تقديمها في المحاكمة اذا ثبت انها اخذت دون تعدٍ على الامكنة المحمية بالتعديل الرابع للدستور اي دون الدخول لهذه الامكنة بصورة غير شرعية.

ومن ثم في قرار لاحق[٤] عندما نظرت في دستورية قانون صادر عن

---

(١) ذكر سابقاً. Nardone Vs US. 379 (1937) and 308 US (1939) see Kadish and Paulsen. P. 958.

(٢) Silverman Vs US 365 US 505 (1961).

(٣) Lopez Vs US 373 US 427 (1963):

ورد في هذا القرار الذي يعلن ويكرس نظرية «حصانة المنطقة المحمية دستورياً» اي منزل الانسان وتوابعه من الخصوصيات وكل ما يتعلق بحياته الخاصة ما يلي:

The Court confirmed that it had «in the past sustained instances of electronic eavesdropping against constitutional challenge, when devices have been used to enable government agents to overhear conversations which would have been beyond the reach of the human ear .. it has been insisted only that the electronic device not be planted by an unlawful physical invasion of a constitutionnally protected area».

(٤) Berger Vs New York. 388 US 41 (1967).

See also:- Moreland. Modern criminal procedure. The Bobls - Merril Co. Indianapolis - 1959. chapter 9; wiretapping and other scientific devices for obtaining evidence of the commission of crime, page 137 - 150.

- Kadish and Paulsen. Criminal law and its processes . Little, Brown and Co. Boston 1969, pages 955 - 982. Wiretapping and Electronic Eavesdropping.

ولايـة نيويـورك يجيز استـراق السمع بـواسطة التنصت الالكتـروني او الهـاتفي اعتبرت ان هذا القانون بالرغم من نصه على وجوب اخذ موافقة القاضي على العملية بعد تأدية اليمين من قبل النائب العام او ضابط الشرطة بأن لديه من الادلة ما يجعله يعتقد بصورة معقولة بأن ادلة على الجرم ممكن الحصول عليها من هذه العملية، فان الشروط المفروضة في التعديل الرابع لم تلتئم فيه اذ لم يلحظ التفصيل الذي يجب ان يتضمنه الاذن بالاستماع او باستراق الصوت. وبالتـالي اعتبرت القـانون غـير دستوري.

ومن ثم في قرار لاحق اعتبرت ان وضع ميكروفون في غرفة هاتف مخصصة للعموم اعتاد المشتبه به استعمالها لاجراء مخابراته مخالف ايضاً للتعديل الرابع لانه يشكل امساكاً بـدليل دون اذن في منـطقة محميـة دستورياً، وان كان الهاتف للعموم، باعتبار ان خصوصية الانسان تلازمه حيث يريد ان يبقى الآخرون بعيدين عنه وان كان في محل عام او مخصص للعموم. وبالتالي يجب ان يكون مطمئناً الى انه سيبقى بمنأى عن اي امساك أو تفتيش غير معقول، اي غير دستوري[1].

وهكذا يكون اجتهاد المحكمة العليا في الولايـات المتحدة مبيحـاً استراق السمع والتنصت الهاتفي اذا كان هنالك اعتقـاد معقول لـدى المحقق او ضابط الشرطة بأن مثل هذه العملية ستؤدي الى توفير ادلة على الجرم. الا ان القيام بمثل هذه العملية يشترط اذنـاً قضائيـاً يمنح من القاضي بعد اداء اليمين من قبل ضابط الشرطة بأن لديه اعتقاداً راهناً ومعقولاً بامكانية حصوله على ادلة على الجرم من خلال هذه العملية تماماً

---

(١) Katz Vs US. 389 US 347 (1967). «Whenever a man may be, he is entitled to know that he will remain free from unreasonable searches and seizures».

كما يفعل الضابط عند طلبه الاذن بالدخول الى منزل المشتبه به بغية تفتيشه والامساك بما يفيد التحقيق من اوراق أو مراسلات او اشياء.

وجاء التشريع الصادر عن الكونغرس في عام ١٩٦٨[(١)] لينظم عملية استراق السمع والتنصت الهاتفي في القسم الثالث منه (المواد ٢٥١٠ وما يليها) معاقباً على كل مخالفة تقع على احكامه بعشرة آلاف دولار او بالسجن لمدة لا تجاوز خمس سنوات أو بالعقوبتين معاً.

اباح هذا القانون لرئيس الولايات المتحدة ان يأمر باجراء التنصت واستراق السمع من اجل حماية الامة من الاعمال العدائية الموجهة اليها من الخارج او من اجل الوصول الى معلومات من الخارج مفيدة لامن الولايات المتحدة او من اجل حماية الامن الداخلي من اعمال التجسس الخارجية او من اجل حماية الكيان الحكومي من خطر محدق به.

كما نص هذا القانون (المادة ٢٥١٦) على منح النائب العام او معاونه الالتماس من القاضي الفدرالي ان يأذن له بان يأمر باستراق السمع والتنصت الهاتفي في الجرائم المعاقب عليها بالاعدام او بالسجن لمدة تجاوز السنة او في قضايا التجسس او حماية الطاقة الذرية او التخريب او الخيانة او اعمال الشغب او جرائم القتل والخطف والسرقة بواسطة السلاح او الابتزاز او الرشوة او المقامرة، اي في معظم الجرائم التي تهدد الامن والنظام العام وسلامة المواطن.

ووضع القانون شروطاً لمنح هذه الاجازة من قبل القاضي الفدرالي

---

(١) The Omnibus Crime Control and Safe Streets Act of 1968. see Kadish and Paulsen. already quoted. P. 975 and following pages.

وكلها تتناول بالتفصيل ما يتضمنه التعديل الرابع للدستور من تفاصيل وضمانات بحيث يأتي الاذن متوافقاً مع مضمونه.

وهكذا نلاحظ ان الولايات المتحدة الامريكية اعتمدت تشريعاً مفصّلاً لعملية استراق السمع والتنصت حاول التوفيق بين الضمانات الدستورية وبين مصالح الامن والسلامة العامة.

الانظمة والقوانين في انكلترا

والجدير بالذكر انه توجد في انكلترا ايضاً قوانين وأنظمة خاصة بالاجازة للسلطات العامة باستراق السمع والتنصت الهاتفي في حالات معينة، الاّ ان المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان اعتبرت، كما ذكرنا سابقاً، ان هذه القوانين والانظمة غير واضحة وبالتالي لا تفيد بان الضمانات اللازمة التي تحول دون تدخل السلطات العامة بصورة تعرّض حقوق المواطن للخطر متوفرة فيها مما جعل المحكمة المذكورة تعلن عدم قانونية الاجراءات المتخذة بالاستناد لتلك القوانين والانظمة(1) . وهذا ما يشكل دعوة للحكومة الانكليزية لتعديل هذه القوانين والانظمة او لسن قوانين جديدة يوافق عليها المجلس النيابي فتأتي متوافقة مع الاتفاقية الاوروبية لحماية حقوق الانسان والحريات الاساسية .

الوضع في لبنان

بعد ان استعرضنا الوضع القانوني لاستراق السمع والتنصت

---

(١) Ecoute téléphonique en Grande Bretagne. Convention Européenne des droits de l'homme par Pettiti. chronique. RSC 1985. 145.

الهاتفي كاجراء استدلالي في التحقيق وموقف الاجتهاد والفقه والتشريع منه يجدر بنا التساؤل عما يمكن ان يكون عليه الوضع تجاه النصوص القانونية القائمة في لبنان.

فقانون اصول المحاكمات الجزائية اللبناني لا يتضمن نصاً مشابهاً لنص المادة ٨١ من القانون الفرنسي والتي يبدو انها تشكل السند الاساسي في ما ذهبت اليه المحكمة العليا في فرنسا عند اقرارها مبدأ التنصت الهاتفي على ما رأينا.

وكل ما يمكن الاشارة اليه هو وجود المواد ٩١ وما يليها من قانون اصول المحاكمات الجزائية المتعلقة باجراء التحريات من قبل قاضي التحقيق بدخول المنازل وتفتيشها وكذلك القيام بهذه التحريات في جميع الامكنة التي يُحتمل وجود اشياء فيها يساعد اكتشافها على ظهور الحقيقة (المادة ٩٢). ومن البيِّن ان المشرع قصد تخويل قاضي التحقيق البحث عن الاشياء الجرمية وقد احاط التفتيش بضمانات مشددة اذ اوجب حضور المدعى عليه او وكيله هذه العملية. اما اذا اقتضت الحال البحث عن اوراق ورسائل وبرقيات فان المشرع اجاز في المادة ٩٧ فقط لقاضي التحقيق وشخصياً الاطلاع عليها بعد ضبطها فيحتفظ بالرسائل والبرقيات التي يراها لازمة لاظهار الحقيقة او التي يكون امر اتصالها بالغير مضرّاً بمصلحة التحقيق. ويُسلَّم الباقي منها للمدعى عليه او للاشخاص المرسلة اليهم. وأجازت نفس المادة للضابط العدلي المستناب وفقاً للاصول الاطلاع على هذه الاوراق قبل ضبطها، مما يفيد انه لا يحق للضابطة العدلية وضع يدها والاطلاع على المراسلات الشخصية قبل ضبطها الا بناء لاستنابة صادرة عن قاضي التحقيق وفقاً للاصول، اي ضمن الحدود

القانونية التي رسمها القانون، اذ ان هذا الاجراء يعتبر من وسائل التحقيق وليس من وسائل الاستدلال[1] (المادة ٩١ اصول جزائية).

ولكن لم يرد نص خاص بالتنصت الهاتفي. وبالتالي في غياب النص يقتضي القول بان التنصت الهاتفي واستراق السمع يشكلان في حال حدوثهما عملاً غير ملحوظ في القانون وبالتالي لا يتصف بالشرعية ولا يمكن تقديم نتيجتهما كدليل في الدعوى الجزائية لان كل دليل يحصل عليه المحقق بصورة غير شرعية يكون باطلاً عملاً بالمبدأ القائل بان كل ما يُبنى على الباطل يكون باطلاً. بل ان استراق السمع والتنصت الهاتفي يشكلان الجريمة المنصوص عنها في المادة ٥٨١ من قانون العقوبات[2] وبالتالي لا يمكن ارتكاب جرم ولو كان تافهاً في سبيل اكتشاف جرم آخر طالما انه لا يوجد اعفاء لمصلحة المحقق من عواقب المادة المذكورة آنفاً.

ولكن على فرض ان هنالك حالة خطرة تهدد حياة انسان او امن الدولة أو أمن مجموعة من المواطنين وان بامكان قاضي التحقيق من خلال اصداره امراً للضابطة العدلية بتسجيل محادثات شخص مشتبه به او مجموعة اشخاص مشتبه بهم ان يحول دون وقوع الجرم او ان يستدل على المجرم او على الضحية، في حال الخطف مثلاً، فهل يحق له اللجوء الى التنصت واستراق السمع؟.

نعتقد أن عناصر حالة الضرورة المانعة للمسؤولية والمنصوص عنها في المادة ٢٢٩ من قانون العقوبات تكون متوفرة في مثل هذه الحالة اذ ان اقدام قاضي التحقيق على اتخاذ مثل هذا التدبير يعتبر اقل خطراً من ذلك

(١) تراجع اطروحة الدكتور يوسف شحاده. دور الضابطة العدلية في سير العدالة الجنائية. كلية الحقوق في الجامعة اللبنانية. الفرع الأول سنة ١٩٨٦ ص ١٨١ وما يليها.

(٢) حدد المشرع العقوبة بخمسماية ليرة لبنانية.

الذي يهدد الضحية وبالتالي يحق لقاضي التحقيق التضحية بحق في سبيل انقاذ حق اكثر اهمية فبالاحرى في سبيل انقاذ حياة انسان وحريته من الاعتداء وكذلك انقاذ الامن الوطني والسلامة العامة والقبض على مجرمين انتهكوا القانون وحقوق المواطنين او هم على اهبة انتهاكها.

ولكن حرصاً على سلامة حقوق المواطنين في الحياة الخاصة يجب ان تكون هنالك ملاحقة جزائية بحق شخص معين او بحق مجهول بجرم معين حتى يحق لقاضي التحقيق اتخاذ مثل هذا الاجراء. اما اذا لم تكن هنالك مثل هذه الملاحقة فان الاخبار المقدم للنائب العام من قبل احد المواطنين او من قبل الشرطة يحمل النائب العام على النظر في جديته فاذا وجد ان التنصت الهاتفي يشكل الوسيلة الاجدى للاستدلال امر به وفقاً للمادة ١٨ اصول جزائية اذ ان مهمته هي استقصاء الجرائم من نوع الجناية والجنحة ولم يحدد المشرع وسيلة معينة لاجرائه ولكن عليه ان يتخذ الاحتياط اللازم للحؤول دون اساءة استعمال السلطة من قبله او من قبل الضابط العدلي المستناب وان يُجرى الاستقصاء تحت اشرافه المباشر. وكذلك الامر فيما يتعلق بقاضي التحقيق في حال الجرم المشهود. ونرى انه في حال وُضِعَ تشريع مُنَظَّمَ لعملية التنصت الهاتفي واستراق السمع يجب أن يلحظ هذا التشريع نصاً يوجب على النائب العام وقاضي التحقيق أن لا يلجأا اليه إلاّ بعد استئذان محكمة الاستئناف في الامر بالاستناد للاسباب المعقولة المؤيِّدة لطلبها. وكما تقول المحكمة العليا في امريكا انه من الضروري وجود قاضٍ محايد بين سلطة الملاحقة والمواطن. مع العلم انه في ظل قانون المحاكمات الجزائية العثماني الذي كان معمولاً به في لبنان لغاية سنة ١٩٤٨ كان النائب العام يجري وظيفته تحت رقابة محكمة الاستئناف (المادة التاسعة).

في كل حال لا يشكل الدليل المستقى من مثل هذه العملية سوى دليلاً بسيطاً من بين الادلة التي يجب ان تتوفر في الدعوى الجزائية ولا يحق لقاضي الحكم الاستناد اليه بمفرده الاّ اذا تأيد باقرار صريح وواضح وحرّ من قبل من سُجّل حديثه او على الاقل اذا لم ينكر ما ورد على لسانه.

ان هذا الرأي الذي نقدمه يجد سنداً له فيما ذهب اليه اجتهاد المحاكم في فرنسا وامريكا وفي ما ذهبت اليه المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان على ما رأينا سابقاً. ولكن حرصاً على ضبط عملية استراق السمع والتنصت الهاتفي، لما فيهما من تعريض لحقوق الانسان في حياته الخاصة، يجدر بالمشرع اللبناني ان يسنّ قانوناً خاصاً ينظم بموجبه العملية المذكورة بالقدر الذي تخدم به المصلحة الوطنية العليا ومصلحة الافراد مع توفير الضمانات اللازمة التي تحول دون اساءة استعمال هذه الوسيلة اذ يجب ان تبقى استثنائية لا يلجأ اليها المحقق الاّ في الحالات القصوى وبالاستناد لاسباب معقولة تبررها. ويمكن للمشرع اللبناني ان يسترشد بالمادة الثامنة من الاتفاقية الاوروبية لحقوق الانسان والحريات الاساسية وباجتهاد المحاكم الفرنسية والامريكية والمحكمة الاوروبية لحقوق الانسان في وضعه النصوص القانونية المناسبة.

وعلى سبيل الذكر نلاحظ ان المادة ٩٥ من قانون الاجراءات المصري نصت على جواز اجراء تسجيلات لاحاديث جرت في مكان خاص اذا كان لهذه الاحاديث فائدة في ظهور الحقيقة في جناية او جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة اشهر وان يكون بناء على امر مسبَّب ولمدة لا تزيد على ثلاثين يوماً قابلة للتجديد لمدة اخرى مماثلة على ان يتم ذلك بناء على امر قاضي التحقيق.

النبذة السابعة: الاقـرار

يكاد يكون الاقرار الهدف الاهم في التحقيقات الجزائية يظلل ما دونه من الادلة والبيّنات فيسعى اليه المحقق وكأنه المنقذ له من الشكوك الـتي تساور ذهنه وضميره فيطمئن الى ما يسمعه من فم المتهم ويدينه من فمه اذا تفوه بما يفيد هذه الادانة. فالمتهم الذي يقرّ بما ينسب اليه يتحمل وزر اقواله فيتحرر المحقق من مسؤولية معنوية وادبية عندما يبني قرار الادانة على ما سمعه من المتهم.

ولكن المتمعن في الاقرار وفي طبيعته الانسانية(١) والقانونية(٢) يجد انه ليس بالشيء البسيط بل كبُرَ شأناً وعظم وقعاً حتى ان الرسول ﷺ كان يتصرف تجاه المقرّ وكأنه يحاول ان لا يسمع الاقرار منه او ان لا يأخذ به او ان يثني المقرّ عن اقراره وفي كل حال كان يبدي الاعراض عنه والكره له بداءةً(٣).

---

(١) Jean Susini: L'aveu, sa portée clinique RSC 1972. 677.

(٢) Pierre Bouzat. Traité déjà cité. N⁰ 1226 et s.
دكتور عاطف النقيب. اصول المحاكمات الجزائية. منشورات عويدات سنة ١٩٨٦ ص ٣٠٠ وما يليها.

(٣) ذُكر عن الرسول الكريم انه عندما حضر اليه ماعز مقراً بجرم الزنا أعرض عنه مرات قبل أن يأخذه باقراره بعد توجيه اسئلة كثيرة له لعله يدرأ عنه عناصر الجرم. وكذلك عندما أُحضر اليه سارق مقرّ بسرقة اجابه: ما اخالك سرقت، وكرر عليه السؤال لعله ينثني عن اقراره. تُراجع حول الموضوع الدراسات المنشورة من قبل المركز العربي للدراسات الامنية والتدريب في الرياض تحت عنوان: المتهم وحقوقه في الشريعة الاسلامية. الرياض سنة ١٩٨٦.

فالاقرار بصورة عامة هو اعتراف شخص بواقعة أو بعمل ينسبه لنفسه. وفي الدعوى الجزائية هو نسبة المقرّ لنفسه للجرم الملاحق به. وبينما كان الاقرار معتبراً في الماضي، وما زال في بعض الاذهان، البينة الفضلى على المقرّ، الا ان تحليله النفساني والواقعي يفيد غالباً بانه بالاحرى حلّ لمشكلة نفسانية خاصة بالمقرّ، ربما توافق مع الحقيقة، ولكنه غالباً ما يشكل مخرجاً اراده المقرّ لوضعٍ وُجِد فيه هو او غيره فاعتقد ان باقراره يمكنه ايجاد الحلّ المذكور. ولذا كان الفقه الإسلامي باسره وبهدي من سنة الرسول الكريم يبدي التحفظ تجاه الاقرار كبينة فيشترط لصحته الشروط ويفسح المجال امام المقرّ بالرجوع عن اقراره في اشد الجرائم عقوبة، اي في جرائم الحدّ، او في تلك التي لا تتعلق بها حقوق العباد.

التعريف بالاقرار

واذا ما وفقنا بين جملة التعاريف التي اعطيت فقهاً وقانوناً للاقرار لوجدناها تنصب كلها على اعتباره إخباراً عن واقعة ينسبها المقرّ لنفسه على انها صحيحة فيلتزم بما ترتبه عليه من نتائج تجاه القاضي وتجاه الغير. وبما انه مجرد إخبار فهو يراوح بين الصدق والكذب.

شروط القبول بالاقرار

لا بد قبل اعتماد الاقرار، كبيّنة على من صدر عنه، ان يكون صادراً عن شخص عاقل ومميز يفقه ما يقول وما يرتبه عليه اقراره من نتائج وان يحصل بصورة طوعية وان يكون المقرّ مختاراً فيما يقول لا مكرهاً عليه ولا موحىً له به وان يقع الاقرار على الجرم المنسوب اليه وان يناقش القاضي المقرّ في كل تفاصيله حتى يقف على مدى صحته، وفي الشرع ان يبدي

القاضي كرهه للاقرار ويحاول ان يثني عنه المقرّ مثنى وثلاث وان يستعيد اقواله في اكثر من مجلس حتى يتكوّن لديه اليقين بان المقر مدرك لما يقول مختار فيه وان ما يقوله مطابق للواقع وقابل للتصديق. ومن ثم يجب ان تكون البيّنات الاخرى مطابقة للاقرار او مؤيدة له[1]ولا يجوز للقاضي تكوين قناعته بالاستناد للاقرار فقط لانه مجرد اخبار قابل للتصديق والكذب، وربما حصل للتستر على المجرم الحقيقي او لابعاد التحقيق عن آثار هذا الاخير او لتفضيله القبول بعقوبة اخف من العقوبة الاصلية فيما لو اخفق في اثبات براءته امام القضاء، كما هو الحال في الولايات المتحدة (ولاية ماساشوستس) حيث ان قانون سنة ١٩٨٢ الخاص بهذه الولاية نص على عدم جواز انزال عقوبة الاعدام الا بعد محاكمةٍ وبحضور هيئة محلفين وصدور قرار عنها. بينما اجاز نفس القانون للقاضي البدائي ان ينظر بمفرده في جرائم القتل وان يقبل من المتهم طلبه بأن يحاكم على اساس انه مذنب. وبما ان عقوبة الاعدام لا تلفظ الا بقرار من هيئة المحلفين، لذلك لا يسع القاضي البدائي الاّ ان يلفظ عقوبة السجن المؤبد. فيكون المتهم باقراره انقذ نفسه من عقوبة الموت بغض النظر عما اذا كان فعلاً هو المذنب ام لا، مما يشكل في الواقع خياراً صعباً جداً بالنسبة اليه ينزل بمنزلة الاكراه المعنوي فيفضل الاقرار على مواجهة محاكمة يمكن ان تؤدي به الى الاعدام.

ولذا عمدت المحكمة العليا في ماساشوستس في قرار (كولون ـ كروز) الى ابطال قانون سنة ١٩٨٢ لمخالفته المادة ١٢ من اعلان الحقوق الوارد في دستور الولاية، كما سبق للمحكمة العليا الفدرالية ان الغت من

---

(١) تمييز لبناني تاريخ ١٩٧٤/٤/٢ و١٩٧٤/١٢/١٢ مجموعة سمير عاليه ج ٤ ص ١٠. لم تأخذ المحكمة بالاقرار هنا لأنها اعتبرته يتعارض مع الواقع.

القانون الخاص بجرائم الخطف الصادر سنة ١٩٣٣ ما يشبه الوضع الموصوف اعلاه (قرار جاكسون) لعدم دستوريته اذ يخلق نزاعاً بين نصين دستوريين احدهما يعطي الحق للمواطن بان يحاكم امام هيئة محلفين (التعديل السادس) والآخر يقرّ للمواطن بقرينة البراءة (التعديل الخامس) فيفضل المتهم تجاوزهما والتخلي عنهما انقاذاً لحياته فيما اذا فشل في اثبات براءته(١).

الاقرار بالاكراه مردود

وجوب توفر الشروط المذكورة آنفاً في الاقرار يجعل كل عمل مؤدٍ للحصول عليه بالاكراه امراً مردوداً ومعاقباً عليه، وللمتهم كي يحصل على ابطال ما صدر عنه من اقوال بالاكراه ان يتذرع باحكام الشرع نفسها وبشرعة حقوق الانسان وبالعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية وباحكام الدستور والقوانين المرعية الاجراء التي تحرّم اللجوء الى الاكراه بكافة اوجهه للحصول على الاقرار(٢).

ففي الشرع الاسلامي ما قاله رسول الله ﷺ: «إن دماءكم واموالكم واعراضكم وابشاركم عليكم حرام» وقول عمر بن الخطاب: «ان الانسان غير امين على نفسه اذا ضربته او اوثقته او جوعته»

---

(١) Voir Adam Bedau. La peine de mort et les droits inscrits dans la Constitution des Etats - Unis d'Amérique. in Bulletin des Nations Unis sur la prévention du crime et justice pénale. Vienne. 1986 N° 12 et 13 p. 19 et s (voir. p. 24).

(٢) تمييز لبناني قرار ١٩٧٣/٢/٢٢ مجموعة عالية ج ٣ ص ٩ . لم تأخذ المحكمة بالاقرار لانه حصل بواسطة العنف فاعتبرته باطلاً وبرّأت المتهم لعدم اطمئنانها لنتائج التحقيق الأوليّ .

والمفترض في المقرّ تحت الاكراه انه فعل ذلك لدرء الضرر عن نفسه فلا يؤخذ باقراره.

وفي شرعة حقوق الانسان تنص المادة الثالثة على ان لكل انسان الحق في الحياة والحرية والامان على نفسه كما تنص المادتان ٧ و ١٤ من العهد الدولي على تحريم التعذيب واكراه الانسان على الاعتراف بجرمه وكذلك المادة الثالثة من الاتفاقيـة الاوروبية لحقـوق الانسان وكذلك الاتفاقية الدولية ضد التعذيب واعـلان الجمعية العـامة لـلامم المتحدة بتاريخ ٩ كانون الاول سنة ١٩٧٥ (القرار رقم ٣٤٥٢) الذي يدعو الدول الاعضاء الى سن التشريعات التي تحرّم التعذيب، اي كل فعل يحدث الماً جسدياً او نفسياً لدى شخص بغية حمله على الاقرار بافعال منسوبة اليه او لغيره.

كما ان قوانين العقوبات تعاقب كل من حاول استخلاص اقرار من شخص بواسطة العنف والتعذيب او ضروب الشدة (المادة ٤٠١ قانون العقوبات اللبناني)، والمواد ١١٤ وما يليها من قانون العقوبات الفرنسي وكذلك المادة ١٨٦.

وبالتالي فان المحاكم تمتنع عن الاخذ بالاقرار الصادر عن المتهم بالاكراه مهما كانت انواع الاكراه، اكان نفسياً ام جسدياً ام ناتجاً عن التهديد او الوعيد او الوعود او ما شابه[١] فالاستجواب المتواصل والمرهق من قبل المحقق يعتبر ايضاً وسيلة اكراه لانه يؤدي الى انهيار المتهم وفقدانه السيطرة على افكاره بصورة تضمحل معها قواه العقلية والجسدية[٢].

---

(١) Cour d'Appel de Bourges. 9 mars 1950. JCP. 1950. 5594 et 18 fév. 1954. D. 1954. 165.

(٢) Cour d'Appel de Besançon. 20 déc. 1946. G. P. 1947. 1. 150. Voir sur l'ensemble du sujet: Chavanne: L'aveu et la justice répressive. Revue judiciaire libanaise 1956 P. 1-9.

وكانت المحكمة العليا في الولايات المتحدة اتخذت منذ سنة ١٩٤٠ موقفاً من الاستجواب المتواصل المعادل للاكراه فقضت بان اخضاع المتهم لمثل هذا الاستجواب يعادل الاكراه الممارس عليه والذي يفسد الاقرار الصادر عنه لانه يخرق قواعد اصول المحاكمات due process of law (١) وتضيف المحكمة العليا ان المجتمع يوجب على الشرطة الخضوع للقانون في معرض تنفيذها للقانون. وبان الحياة والحرية مهددتان بالممارسات غير الشرعية الرامية الى ادانة المتهم تماماً كما هما مهددتان من قِبَل هذا الاخير بالذات. وهكذا تتعادل الاعتبارات فتتفوق عليها تلك التي تصون الحرية والحياة وكرامة الانسان.

وفي سبيل تفادي مثل هذه الممارسة نص قانون اصول المحاكمات الجزائية الفرنسي في المادة ٦٤ منه على انه في حال استجواب شخص موقوف من قبل الشرطة يجب ان يُنظم محضر يثبت الوقت الذي استغرقه الاستجواب ووقت الراحة الذي اعطي للمستجوب بين استجواب وآخر. كما لحظت هذه المادة امكانية اجراء فحص طبي على الموقوف بطلب من النائب العام او من احد افراد عائلته ويصبح هذا الفحص واجباً اذا طلبه الموقوف بعد مرور ٢٤ ساعة على توقيفه. ويقتضي تدوين كل هذه الاجراءات في محضر الاستجواب وفي دفاتر خدمة افراد الشرطة تحت طائلة الملاحقة المسلكية وان لم يؤد اهمال التدوين هذا الى بطلان الاجراءات الاّ اذا تأثرت بصورة اساسية(٢).

---

(١) Chambers Vs Florida 309 US 227 (1940), Aschcraft Vs Tennessee 322 US 143(1944), Watts Vs Indiana 338 US 49 (1949) Malloy Vs Hogan. 378. US. 1. 6 (1964).

- Kadish and Paulsen. The cœrced confession rule. page 890 and following pages.

(٢) Cass. Crim. 17 mars 1960. B 156, 10 oct. 1968. D. 1969. som. 27 et 3 oct. 1972. B. 343.

ان هذا التدبير هو على سبيل الاحتياط للحؤول دون تعريض المتهم الى الاقرار تحت وطأة الاستجواب المرهق العادل للاكراه النفساني. وفي كل حال حرص المشرع الفرنسي في المادة ٤٢٨ من قانون اصول المحاكمات الجزائية على النص على ان الاقرار، كسائر البيّنات، خاضع لتقدير القاضي المطلق. مما يفيد على انه باستطاعة القاضي الاخذ به او استبعاده اذ ان المبدأ هو حرية القاضي في تكوين قناعته الشخصية من البينات والوقائع المعروضة امامه. الاّ انه اذا استبعد اقراراً معيناً كان عليه ان يبرر قراره وان لم يكن ملزماً بذلك بموجب نص قانوني، ولكن عليه اظهار الاسباب التي حملته على استبعاده، والاّ جاء قراره فاقداً التعليل مما يعرضه للنقض[١]. وغالباً ما يستبعد القاضي اقرار المتهم عندما لا يتفق مع الوقائع او مع البينات الاخرى او اذا حصل تناقض بين اقواله المتتابعة او اثناء استجواب لاحق[٢] كما يمكنه ان يأخذ فقط بجزء من الاقرار لأن الاقرار في القضايا الجزائية قابل للتجزئة بعكس ما هو الحال عليه في القضايا المدنية.

وحرصاً ايضاً على سلامة القرار القضائي من الوقوع في الخطأ المبني على اقرار كاذب من قبل المتهم، فان رجوع هذا الاخير عن اقراره مقبول منه دون ترتيب مسؤولية معينة عليه. الا ان القاضي يبقى حرّاً في استنتاج ما يرى استنتاجه من هذا الرجوع ان لجهة الادانة او التبرئة[٣].

---

(١) - Cass. Crim. 12 mai 1934 D. H. 1934. 334 et 27 déc. 1935. D. P. 1936. 1. 20 note Mimin.
- Encyclopédie Dalloz. mise à jour. 1982. Droit Pénal. T. I. V⁰ Aveu. et Bouzat. T II. N⁰ 1228.

(٢) Cass. Crim. 3 juil 1936. D. H. 1936. 495 et 17 juillet 1947. JCP 1947. 3868.

(٣) تمييز لبناني قرار ٢٢/٢/١٩٧٣ وقرار ١٢/١/١٩٧٢ مجموعة عاليه ج ٣ ص ٨ و٩. في القرار الاول اخذت المحكمة بالرجوع عن الاقرار بعد انكار المتهم له بينما في القرار الثاني لم تعتد بالرجوع عنه =

ويقتضي الاشارة هنا الى انه في الفقه الاسلامي يعتبر رجوع المقرّ عن اقراره وسيلة لدرء الحدّ بالشبهات.

ومن ثم يقتضي الاشارة ايضاً الى ان الاقرار لا يسري الا على المقرّ ولا يتعداه لسواه .

وخلاصة القول ان الاقرار وان كان من البينات التي تساهم في تكوين قناعة القاضي الاّ انه ليس الغاية القصوى التي يجب ان يسعى اليها اذ انه لا يعدو كونه إخباراً عن واقع ينسبه المقرّ لنفسه ويبقى على القاضي موجب التحري عن هذا الإخبار كما يتحرى عن اي إخبار آخر مراوح بين الصدق والكذب. فاذا اضيف لهذا الواقع ما يَسَّرَه العلم الحديث من وسائل تقصي الادلة الاجرامية لبرز الاقرار بمصاف البينات العادية التي تحتاج الى تعزيز بعضها البعض.

= وهكذا فعلت في القرارين تاريخ ١٩٧٤/٣/٨ و١٩٧٤/٣/٣١ مجموعة عاليه ج ٤ ص ١٢ بينما اوجبت على محكمة الاساس الاستماع الى رجال الضابطة العدلية وتمكين المتهم من مناقشة اقوالهم بعد رجوعه عن اقراره (قرار ١٩٧٨/١١/٢٠. مجموعة عاليه ج ٤ ص ١١ و١٢ الا ان هنالك قراراً يبدو انه بقي معزولاً (قرار تاريخ ١٩٧٤/٤/٢٩ مجموعة عاليه ج ٤ ص ١٠) اخذ بالاقرار بالرغم من رجوع المتهم عنه معتبراً انه «حتى ولو سلم بان الضرب كان الوسيلة الوحيدة اليه طالما ان الاحداث التي عددها المتهم في اعترافه والاسماء التي اعطاها والاماكن التي ذكرها لم تكن من بنات الخيال ولم تكن معلومة من رجال المكافحة ولم تكن بمجملها مغايرة للواقع». من البيّن أن هذا القرار يتخذ منحىً مخالفاً للمبادىء العامة التي تستبعد الاقرار الحاصل تحت الاكراه والضرب لانه منافٍ لأسس العدالة الجنائية ولا يوجد مبرر قانوني يسمح للقضاء باعتماده كدليل في الدعوى لأن ما بني على الفاسد يكون فاسداً وكان على المحكمة ان تجري تحقيقاً جديداً مع المتهم توصلاً الى ما يكوّن قناعتها حول الادانة او البراءة لا ان تعتمد على نتائج تحقيق يشوبه عيب جوهري ناتج عن فعل جرمي وهو الضرب.

نموذج عن عدم أخذ القضاء بالاقرار الحاصل بالاكراه

كنموذج لعدم اخذ القضاء الجزائي بالاقرار الحاصل تحت وطأة الاكراه والتعذيب نذكر ما ورد في الحكم الصادر حديثاً عن محاكمة امن الدولة العليا طوارىء بالجيزة في مصر بتاريخ ١٩٨٨/١/٢٨[١] حيث ورد فيه:

«حيث أنه لما كان من المسلّم به انه لا يجوز ان تبنى الاحكام الصادرة بالادانة في المواد الجنائية على دليل باطل في القانون، كما انه من المبادىء الاساسية في الاجراءات الجنائية ان كل متهم يتمتع بقرينة البراءة حتى تقول المحكمة كلمتها بحكمها الذي يصدر في الدعوى، وعلى هدى من هذه المبادىء اصبح حق المتهم في الدفاع عن نفسه حقاً مقدساً يعلو كل حقوق الهيئة الاجتماعية التي لا يضيرها تبرئة مذنب بقدر ما يؤذيها ويؤذي العدالة معاً ادانة بريء ومن اجلها ايضاً امدّ القانون القاضي في المساءلة بسلطة واسعة وحرية كاملة في سبيل تقصي ثبوت الجرائم او عدم ثبوتها والوقوف على حقيقة علاقة المتهمين واتصالهم بها ففتح له الباب على مصراعيه ليطرق كل السبل التي يراها موصلة الى الكشف عن الحقيقة وليزن ما هو مطروح عليه من اوله يمحص وجدانه فيأخذ بما تطمئن اليه عقيدته ويطرح ما لا يرتاح اليه وله حرية مطلقة في تقدير ما يعرض عليه منها ووزن قوته التدليلية في كل حالة حسبما هو مستفاد من وقائع الدعوى وظروفها بغية الحقيقة ينشدها انّى وجدها ومن اي سبيل يجده مؤدياً اليها فلا رقيب عليه في ذلك سوى ضميره.

---

(١) لم ينشر هذا الحكم بعد في مجلة «المحاماة». وقد صدر في قضية احراق محلات الفيديو. وكانت قد صدرت احكام مماثلة منها حكم محكمة امن الدولة العليا طوارىء بالاسكندرية تاريخ ١٩٨٧/٣/١٧ وفي القاهرة عام ١٩٨٥ وكذلك في ٢٩ سبتمبر ١٩٨٤.

«وحيث هذا هو الاصل الذي اقام عليه القانون الجنائي قواعد الاثبات لتكون مؤاتية لما تستلزمه طبيعة الافعال الجنائية من وجوب معاقبة كل جانٍ وتبرئة كل بريء ولذا فليس مطلوباً من القاضي الا ان يبين في حكمه العناصر التي استمدّ منها رأيه والاسانيد التي بنى عليها قضاءه للتحقق من ان ما اعتمد عليه من شأنه ان يؤدي عقلاً الى النتيجة التي خلص اليها.

«وعلى هدى من هذه القواعد وانطلاقاً من كون الاحكام الجنائية لا يصح باي حال من الاحوال ان يكون قوامها الشك والاحتمال بل يجب ان تكون دائماً مؤسسة على الجزم واليقين بحيث يكفي التشكك من صحة اسناد التهمة الى المتهم لكي يُقضى بالبراءة اذ الامر مرجعه ما تستقر عليه عقيدة المحكمة وما يطمئن اليه وجدانها في شأن حقيقة الواقع الذي تستخلصه استخلاصاً سائغاً له اصل في الاوراق.

«وحيث انه تفريعاً على ما تقدم ولما كان العماد الاساسي الذي تقوم عليه ادلة الثبوت المقدمة من نيابة امن الدولة العليا ركيزته ما اقرّ به المتهمان...

«...ولما كان هذا الاقرار وذلك الاعتراف لكي يؤخذ بهما دليلاً صحيحاً يمكن ان يطمئن اليه وجدان المحكمة لا بد وان يكون الامر الاول قد صدر بناء على قبض صحيح وليس مترتباً على قبض باطل وان يكون الثاني ـ على فرض انه صادق وهو ليس كذلك ـ صادراً عن ارادة حرة واختيار كامل، فاذا ما توافر هذان الامران تعين ان يكون كل منهما قاطعاً في اقتراف الجريمة المقرّ والمعترف بارتكابها على نحو صريح وواضح لا يحتمل اي تأويل مع مطابقته للحقيقة.

«. . . ولما كانت هـذه الشروط. . . حسبـما استقرت عليـه عقيدة المحكمة لم تتحقق فلا القبض على المتهمين. . الذي ترتب عليه اقرارهما تمّ صحيحاً بل وقع باطلاً ولا الاعتراف المنسوب اليهما على فرض صدقه صدر عن ارادة حرة واختيار كامل بل كان وليد تعذيب لحملهما على الادلاء به ولو هذا الاقرار وذلك الاعتراف طابقا الحقيقة فانه لا يعول على اي منهما في التدليل على صحة اسناد الوقائع المقرّ والمعترف بها سواء بالنسبة للمتهمين. . . او لغيرهما من المتهمين وبيان ذلك مستمد من اوراق القضية. . .

«. . . وبذلك يكون القبض على كل من. . . قد تم قبل عرض امرهما على سلطة التحقيق التي تملك الامر بالقبض واذا كان ذلك وكان الضابط الذي اجرى القبض لم يجره في احدى حالات التلبس بالجنايات طبقاً للمادة ٣٤ اجراءات جنائية بعد تعديلها بالقانون ٣٧ سنة ١٩٧٢ فانه يعدّ قبضاً باطلاً ومن ثم فلا يعول على الاقرار الصادر من المتهمين امام الضابط الذي القى القبض عليهما والذي جاء نتيجة لهذا القبض وذلك ما دام لم يثبت انه قائم بذاته ومنفصل عن القبض الباطل.

«. . . عن مـدى التعـويـل عـلى الاقـرار والاعتـراف المنسـوبـين للمتهمين. . . وعلى فرض انهما صدرا عن ارادة حرة واختيار كامل ـ وهو غير ذلك كما سبق القول ـ فانهما لما كـانا بـوصفهما طـريقاً من طـرق الاستدلال فان المحكمة تملك بشأنهما الحرية الكاملة في تقدير حجيتهما وقيمتهما في الاثبات مثلهما في ذلك مثل غيرهما من الادلة بحيث لا يؤخذ بهما الا اذا طابقا الحقيقة وكانا قاطعين في اقتراف الجريمة مع وضوحهما بما لا يحمل اي تأويل ولذا فان للمحكمة ان تسقطهما من حسابها اذا اتضح لها انهما صدرا عن دوافع ليس من بينها الرغبة في قول الصدق وكان

استخلاصها لذلك له اصل ثابت في الاوراق، فاذا كان الامر كما هو الحال في الدعوى يتعلق بجرائم عقوبتها فادحة تصل الى الاعدام والاشغال الشاقة المؤبدة وكان اياً من المتهمين لم يُضبط متلبساً بالجريمة ولم يعترف امام ادلة قوية تحيط به، وانما كما قيل بوازع من الندم وتأنيب الضمير فان الاخذ بالاعتراف في هذه الحالة يجب ان يحاط باقصى درجات الحيطة والحذر، اذ ليس من طبائع الامور ولا يتفق مع غرائز الانسان ان يورد نفسه موارد الهلاك...

... وحيث انه ازاء ما تقدم... يتعين الحكم بالبراءة...» .

تعليق :

يتبين من هذا الحكم انه كرّس المبادىء الاساسية التالية التي يجب ان يقوم عليها التحقيق :

أولاً ـ أن يكون الاجراء الذي أدّى إلى الحصول على الدليل (هنا الاقرار) قد تمّ بصورة اصولية ابتداءً والاّ فسدت النتيجة لفساد الوسيلة .

ثانياً: ان الاقرار، كي يؤخذ به كدليل، يجب ان يصدر عن ارادة حرّة لدى المقرّ وادراكٍ لمضمونه ولما يترتب عليه من نتائج .

ثالثاً ـ يجب ان يحصل الاقرار دون اكراه جسدي او نفساني وبمنأى عن الحيلة والتدليس والوعود والوعيد وما شابه .

رابعاً ـ يجب ان لا ينسب للمقرّ (من قبل المحقق) ، تبرير نفساني للاقرار المنسوب اليه كما لو قيل انه ناتج عن الندامة وتأنيب

الضمير ، طالما انه لم يثبت ان المقرّ اقدم عليه حرّاً مختاراً ومدركاً لما يقول ولما يترتب على أقواله من نتائج .

خامساً ـ لا يؤخذ بالاقرار الحاصل بالاكراه أو بوسائل غير شرعية او مشروعة ولو طابق الحقيقة لان الوسيلة التي ادت اليه فاسدة اصلاً . (وهذا ما يناقض قرار محكمة التمييز اللبنانية تاريخ ١٩٧٤/٤/٢٩ المذكور آنفاً والذي قلنا انه بقي معزولاً على ما يبدو) .

النبذة الثامنة: القوة الثبوتية للادلة وحقوق المدعى عليه

رأينا في ما سبق ان اهتمام المحقق انصب على توفير الادلة التي يمكن الاعتماد عليها في الدعوى الجزائية سواء للادانة او للبراءة باعتبار ان التحقيق يتناول بصورة موضوعية الوقائع وعلاقة الاشخاص بها فيوفر في آنٍ معاً الادلة على الادانة والبراءة.

والدليل يعني لغةً المرشد ولا يختلف معناه في لغة القانون اذ انه يشكل الواقعة المرشدة لواقعة أخرى والتي يمكن ان تكون حدثاً او تصرفاً او فعلاً او موقفاً او قولاً او شيئاً او مستنداً او مخطوطة او كتاباً او خطاً او اشارةً او امتناعاً.

وبما ان الدليل هو واقعة معينة فان الاستدلال على هذه الواقعة متاح باية طريقة شرط ان يتم ضمن اطار الشرعية ودون المساس بحق من الحقوق الاساسية للانسان، وهذا ما يفهم من مبدأ حرية الاثبات في القضايا الجزائية، ما عدا الحالات التي فرض فيها القانون وسيلة معينة لاثبات واقعة او حق، كالعقود الواقعة على الاشياء او كعقد الزواج مثلاً.

عملية تكوين القناعة لدى القاضي

والمنهج العلمي في الاستدلال يرسم طريق تكوين قناعة القاضي انطلاقاً من المعلوم الى المجهول فيشكل المعلوم إما بينة مباشرة على فعل

معين واما قرينة يستدل بها على هذا الفعل عبر عملية ذهنية تربط بين معطيات مختلفة وما هي عليه طبيعة الامور او طبيعة الانسان وتصرفه العادي او الظرفي توصلاً الى تكوين قناعة معينة حول حصول او عدم حصول الفعل المذكور او حول علاقة او عدم علاقة الشخص بهذا الفعل.

هذه العملية الذهنية تقود الى تحليل النسق الذي تتكون بواسطته قناعة القاضي في اية مرحلة من مراحل الدعوى الجزائية. فالقناعة هي وضع ذهني يجعل القاضي يعتقد ويشعر بصحة و «معقولية» واقعة او وضع معين بحيث يبني على هذا الاعتقاد والشعور قراره وهو مطمئن الضمير بان ما يقرره يستند الى حقيقة استبعد الشك حول صحتها مغلّباً اليقين عليه. فالقاضي يمرّ بمرحلة الشك اولاً حتى يصل الى مرحلة اليقين باعتبار انه يُعمِل موهبة التقييم لديه بحيث لا يقبل الشيء على عواهنه بل يقلّبه تحت مجهر حسّه السليم قبل ان يأخذ به او يستبعده من دائرة تكوين قناعته.

وعملية تكوين القناعة تحصل في ظل عوامل داخلية وخارجية لدى القاضي. تتلخص العوامل الداخلية بعمل المواهب الخاصة لديه والتي تتحكم في الرؤية والمراقبة والادراك والبعد والربط والمنطق والحس والاستنتاج السليم، فتعمل كلها بصورة متداخلة ومتبادلة بحيث تؤدي به الى تكوين فكرة معينة حول حدث معين فيقتنع بهذه الفكرة وتصبح مرشداً له في اتخاذ قراره.

اما العوامل الخارجية التي تؤثر في عملية تكوين القناعة فهي المواقف التي يتخذها المدعى عليه والشهود وتصرفهم واقوالهم المتوافقة او المتناقضة وردات فعلهم على الاسئلة الموجهة اليهم او على الافادات الواردة على لسان بعضهم البعض وردات فعل المدعى عليه على الادلة المعروضة في الدعوى ودفاعه عن نفسه وترابط الادلة او تنافرها وتهاترها.

فاذا اجتمعت العوامل الداخلية والخارجية وجهت ادراك القاضي نحو تكوين قناعته الشخصية حول صحة او عدم صحة الوقائع المدلى بها امامه. وبما ان هذه القناعة الشخصية هي حصيلة تفكير وحس فرديين ولا ضابط موضوعي لها سوى الحس والعقل السليم لدى القاضي فان **لا قوة ثبوتية لدليل مبني على واقعة معينة الاّ اذا منحه القانون مثل هذه القوة**، وبالتالي لا يكتسب صفة الثبوت الا من خلال عملية القاضي الذهنية وبوصله اجمالاً مع وقائع أخرى(١). من هنا كان التعريف بالاقرار مثلاً بانه إخبار عن واقعة ينسبها المقرّ لنفسه، وبما انه كذلك فان صحته خاضعة لتقدير القاضي كتقديره لاي إخبار عن واقعة اخرى، بعكس القوة الثبوتية والملزمة المعطاة له في القانون المدني(٢).

ضوابط تكوين القناعة لدى القاضي

وبما ان تكوين القناعة عملية ذهنية وفردية يستقل بها القاضي دون ان يكون ملزماً بتبريرها ودون ان تكون خاضعة لرقابة قضائية عليه، فانها

---

(١) - Voir Stéfani, Levasseur et Bouloc. Procédure pénale. Précis Dalloz. 1980. p. 34 (le juge) «se décide d'après sa conscience et il dondamme ou il acquitte suivant qu'il est ou non convaincu de la culpabilité. sans être obligé de donner aucune justification de la force probante qu'il attache aux preuves qu'il retient (articles 353, 427 et 536 code procédure pénale).

- Voir sur la question générale: - Patarin: Le particularisme de la théorie des preuves en droit pénal . in: Quelques aspects de l'autonomie en droit pénal. Dalloz. 1956. p. 8-77.

-pompe: La preuve en procédure pénale. RSC. 1961. 270.

(٢) نصت المادة ٢١٠ من قانون اصول المحاكمات المدنية على ان «الاقرار هو اعتراف خصم بواقعة او بعمل قانوني مدعىً بأي منهما عليه...» وتضيف المادة ٢١١ «الاقرار القضائي حجة قاطعة على المقرّ».

عملية دقيقة للغاية توجب بالتالي اخضاعها لضوابط موضوعية ترسم لها اطار تكونها.

هذه الضوابط عبارة اولاً عن وجوب توفر الحس والعقل السليمين لدى القاضي وسعة الخبرة والاطلاع وقوة الاستيعاب والاحاطة بالاشياء وجوانبها.

ومن ثم بما ان القناعة مبنية على وقائع فان تجميع هذه الوقائع ضمن دائرة تكوينها يجب ان يتم وفقاً لمبادىء الاستقامة في الاستدلال والحصول عليها وللمبادىء القانونية التي ترعى جمعها وللموضوعية والحياد والعدل والمساواة المفروض توفرها في عملية الاستدلال هذه.

يترتب على ذلك ان تكوين القناعة يكون فاسداً او غير عادل اذا تمّ خرقاً لهذه الاصول والضوابط. وبما انه ليس للقضاء العالي حق الرقابة على القناعة ذاتها فانه يراقب قانونية وشرعية عملية توفير الادلة التي قام بها القاضي في تكوين قناعته، فاذا وجد انها فاسدة الغى ما بني على الفاسد لانه فاسد.

وبالتالي يترتب على القاضي في تكوين قناعته التقيد بالقواعد التي ترعى جمع الادلة التي سيستند اليها في عمليته الذهنية الموصوفة آنفاً. هذه القواعد صار استعراضها سابقاً ويمكن تلخيصها بما يلي:

أولاً: ان تحصل عملية الاستدلال وفقاً للاصول القانونية التي اختطها المشرع لتكون اطاراً لهذه العملية وضماناً لحقوق الانسان.

ثانياً: ان تكون الادلة راهنة وثابتة ومعقولة ومتصلة بموضوع التحقيق وبالتالي بعيدة عن الشك او التشكيك في صحتها.

ثالثاً: أن لا تكون الأدلة قد توفرت للقاضي عبر اقنية غير قانونية او نتيجة لخداع او غش او حيلة او ايقاع او حمل او اكراه او خرق لحقوق الانسان الاساسية.

رابعاً: ان تكون الادلة والوقائع موضع مناقشة من قبل جميع الفرقاء في الدعوى الجزائية(١).

خامساً: ان لا يكون القاضي قد حصل عليها من خلال معلوماته الشخصية او اتصلت به بصورة سرية(٢).

سادساً: ان يكون القاضي قد محّصها من خلال فحص تقويمي لها(٣).

واذا عدنا الى القواعد التي ارساها المشرع اللبناني في قانون اصول المحاكمات الجزائية حول مهمة القاضي في تقصي الادلة لوجدنا انه اوكل لشرفه وضميره امر بذل العناية اللازمة لاكتشاف الحقيقة. فنصت المادة ٢٧٦ بمعرض تحديد وظائف رئيس محكمة الجنايات، الامر الذي يطبق ايضاً على كل قاضٍ، على ما يلي: «يتمتع رئيس محكمة الجنايات بسلطة استنسابية يكون له بمقتضاها الحق في ان يتخذ من تلقاء نفسه جميع

---

(١) Cass. Crim. 5 déc. 1978. D. 1979. 50 note Kehrig.

وقد نصت الفقرة الثانية من المادة ٤٢٧ من قانون اصول المحاكمات الجزائية الفرنسي على انه يمتنع على القاضي اسناد قراره الاّ على ادلة قدمت في المحاكمة ونوقشت وجاهياً امامه.

(٢) Cass. Crim. 9 févr. 1955 D. 1955. 274.

Cass. Crim. 15 avr. 1926. S. 1927. 1. 317.

Cass. Crim. 18 avr. 1929. S. 1930. 1. 400.

Cass. Crim. 26 déc. 1961. B 560.

(٣) Gorphe: - L'appréciation des preuves, essai d'une méthode critique. Editions sirey. 1947.

- La méthode générale d'examen critique des preuves RSC 1947. P. 69.

التدابير التي يراها مؤدية لاكتشاف الحقيقة. ويكل القانون الى ضميره وشرفه بذل غاية جهده في سبيل هذا الامر».

اما القانون الفرنسي فتضمن نصاً مكرّساً لحق القاضي المطلق في تكوين قناعته. جاء في المادة ٣٥٣ من قانون اصول المحاكمات الجزائية ان رئيس محكمة الجنايات يقرأ في نهاية المحاكمة وقبل ان تنسحب هيئة المحكمة الى غرفة المذاكرة نص التعليمات التالية (والتي يجب ان تكون مكتوبة ومعلقة في مكان بارز في غرفة المذاكرة):

«ان القانون لا يطلب من القضاة بيان الوسائل التي كوّنوا من خلالها قناعتهم ولا يفرض عليهم قواعد تقيدهم بصورة خاصة في تقديرهم للادلة بل يرتب عليهم ان يسألوا أنفسهم بصمت وتأمل وان يبحثوا في اعماق ضميرهم ما هو الاثر الذي تركته الادلة التي سيقت بحق المتهم ووسائل دفاعه في ذهنهم. فالقانون لا يطرح عليهم سوى السؤال التالي الذي يتضمن كل واجباتهم: هل تكونت لديك القناعة الكافية؟».

هذا هو ملخص القواعد التي ترعى موضوع الادلة في الدعوى الجزائية.

حقوق المدعى عليه تجاه الادلة

ان حقوق المدعى عليه تجاه الادلة في الدعوى الجزائية تتلخص في حقه بان تُحَترم القواعد التي ترعاها وبان يَطْلُبَ إبطال هذه الادلة فيما اذا جُمعت خلافاً للقانون كي لا تستعمل كسند لادانته.

فحق المدعى عليه على القضاء يكون بالتالي:

أولاً: ان يحصل جمع الادلة بالوسائل القانونية وضمن اطار

الضمانات التي احاط القانون المدعى عليه بها فلا يحصل انتهاك لهذه الضمانات ولا تجاوز لحق من الحقوق الاساسية للمواطن.

ثانياً: ان لا تؤخذ الادلة من المدعى عليه خلافاً لارادته او بالاكراه او بالسرّ عنه.

ثالثاً: أن لا يجبر على تقديم الادلة على نفسه والتي ترتد سوءاً عليه.

رابعاً: ان يُناقِش الادلة وأن لا يُعتَمَد منها سوى ما طُرِحَ اثناء المحاكمة العلنية والشفهية وكان موضع نقاش ونقد وتقييم.

خامساً: ان يُفسَّر الشك لمصلحته، وبالتالي ان لا يدان الا بالاستناد لادلة ثابتة وقاطعة.

سادساً: ان يَطلب إبطال كل دليل حصل خلافاً للقانون وان يُستبعد من المحاكمة.

سابعاً: ان يكون له الحق بطلب ملاحقة كل من قدّم بحقه دليلاً حصل عليه بصورة غير قانونية متجاوزاً في ذلك حدود حسن النية او الصلاحيات الممنوحة له، اذا كان من الموظفين العامين، وذلك بغية انزال العقاب به والتعويض عليه عن الاضرار المعنوية والمادية التي لحقت به[1].

---

(١) اعتبر القاضي مورفي في المحكمة العليا للولايات المتحدة في قرار

Wolf Vs colorado 338 US 25 (1949)

ان ضمانة حصول الدليل وفقاً للقانون تكمن في:

١ ـ استبعاد الدليل الحاصل بصورة غير قانونية.

٢ ـ ملاحقة من حصل عليه جزائياً.

٣ ـ التعويض على من تضرر منه.

الجزاء المترتب على مخالفة القواعد التي ترعى الادلة والاستثناءات عليه

تُجمع التشريعات الجزائية على اعتبار ان جزاء المخالفات الواقعة على القواعد التي ترعى الادلة هو ابطال هذه الادلة والاجراءات والنتائج التي تبعتها فيما اذا استندت اليها. ولكنها تشترط ان تكون هذه المخالفات تمس بحقوق اساسية بحيث تُعرِّضها للانتهاك والهدر، ولذلك لحظت بعض الاستثناءات منها ما ورد في نص قانوني ومنها ما قرره الاجتهاد.

فبعض النصوص القانونية كالمادة ٧٠ من قانون اصول المحاكمات الجزائية اللبناني (عدم تنبيه المدعى عليه الى حقه بان لا يتكلم الا بحضور محام) لم ترتب البطلان على مخالفة هذه المادة بينما رتبت المادة ١٧٠ فرنسية البطلان على اهمال هذا الاجراء والاجراءات الاخرى الواردة في المواد ١١٤ - ١١٨ الا ان المادة ٨٠٢ اصول جزائية نصت على انه في ما خلا الحالة المنصوص عنها في المادة ١٠٥ (اي عدم جواز التجريم اللاحق على استماع المشتبه به كشاهد) فان البطلان وان تناول معاملة جوهرية لا يقرر الا اذا مس بحقوق الجهة المعنية. هذا الحظر يسري حتى على محكمة التمييز[١] اما في سائر الاحوال التي لم يرد بشأنها نص فامر اعلان البطلان متروك للقاضي حتى اذا وجد ان المخالفة تمس باجراء جوهري ضامن لحقوق الانسان اعلن البطلان. هذه القاعدة كرسها اجتهاد المحكمة العليا في الولايات المتحدة تحت عنوان: **قاعدة الاستبعاد**[٢].

---

(١) Maurice Hersaul: Réflexions sur l'article 802 C. P. pénale. D. 1976. chr. 115, Strasser note D. 1979. 390, Jeandidier note D. 1978 621, Chambon. JCP. 1979. 19113.

(٢) The Exclusionary Rule. See Wong Sung Vs US 371. US 471(1963), Silverman Vs US 365 US 505.

ومن ثم اعتبر الاجتهاد ان لا داعٍ لابطال اجراء غير قانوني فيما اذا لم يؤثر في مجرى الدعوى اذا لم يلتفت اليه القاضي لتكوين قناعته او انه بنى قناعته على ادلة اخرى استقاها من مصدر مستقل كان موضع نقاش في المحاكمة[1]. وقد كرس الاجتهاد الامريكي هذه القاعدة تحت اسم: قاعدة المصدر المستقل للدليل[2]. وفي قرار حديث لها[3]اعتبرت المحكمة العليا ان قاعدة الاستبعاد تشمل ليس فقط الدليل المستقى بصورة غير قانونية بل ايضاً ما تفرع عنه من ادلة او كان من نتيجته وذلك عملاً بالمبدأ المعروف بالشجرة السامة التي لا تثمر الا ثمراً ساماً[4]. الّا ان قاعدة الاستبعاد لا تطبق اذا ظهر ان العلاقة تكاد تكون مضمحلة بين ما حصلت عليه الشرطة بصورة غير قانونية وبين عملها التعسفي بحيث تتوارى صبغة المخالفة عنه، الامر الممكن الحصول عندما يكون اكتشاف الشيء قد تم ايضاً بناء لمصدر مستقل، كما هو الحال مثلاً عندما تكون الشرطة قد علمت من مصدر مستقل بوجود المخدر في منزل المشتبه به الّا انها دخلته بصورة غير شرعية وصادرت المخدّر منه. فان نتيجة المصادرة تكون مقبولة كدليل في الدعوى لان الحصول عليها لم يكن فقط ناتجاً عن الدخول الى المنزل بالصورة الموصوفة بل ايضاً نتيجة للمعلومات المتوفرة سابقاً والتي كانت ستتيح الاستحصال على اذن شرعي في الدخول الى المنزل.

---

(١) Cass. Crim. 27 déc. 1935 D. P. 1936. 1. 20 note Mimin.
Cass. Crim. 11 juin 1949 D. 1949. 517.

(٢) The Independent source of discovery of evidence. See Silverthorne Lumber Co Vs US 251 US 385 (1920).

(٣) Segura. Vs. US 82 - 5298 July 5 1984 the US Law Week, 52 LW 5128.

(٤) The Poisonous Tree Doctrine. See Nardone Vs US 308 US 338 (1939).

هذا الاجتهاد تأيد بموقف جديد اتخذته ايضاً المحكمة العليا في الولايات المتحدة[١] مكرسة من خلاله قاعدة جديدة هي «**قاعدة الاكتشاف الحتمي للدليل**» وقد سبق واشرنا اليها في مجال سابق وملخصها انه لا تستبعد نتائج استدلال غير قانوني فيها اذا ثبت انه كان من المؤكد الحصول عليه نتيجة للتحريات التي كانت تقوم بها الشرطة (قضية دلالة المتهم على جثة الفتاة دون اي استجواب اوتنبيه الى حقه بالصمت وان ما يصرح به يمكن ان يرتد عليه).

وتابعت المحكمة العليا في الولايات المتحدة اتجاهها نحو التحرر نوعاً ما من قاعدة الاستبعاد بان اعتمدت في قرار حديث لها ايضاً «**مبدأ حسن النية**»[٢]معتبرة ات اجراء تفتيش من قبل الشرطة في منزل مشتبه به مستندة في ذلك الى تكليف قضائي لا يدل ظاهره انه مخالف للقانون يعتد به ولا تستبعد نتائجه من المحاكمة اذا ظهر فيها بعد ان التكليف اعطي بصورة مخالفة للقانون لان التفتيش حصل عن حسن نية. وشرحت المحكمة العليا القاعدة الجديدة التي ادخلتها على الاجراءات الجزائية كقاعدة توازن بين متطلبات المحافظة على حقوق المواطن (التعديل الرابع) وبين ضرورات التحقيقات الجزائية، بأنه عند النظر في بطلان اجراء تحقيقي يجب ان ينظر الى ما يمكن ان تلحقه قاعدة الاستبعاد من فائدة او ضرر في الثقة بعمل المحاكم لان تطبيق قاعدة الاستبعاد دون النظر الى عواقبها وبصورة آلية يؤدي الى زعزعة الثقة بالعمل القضائي ويقلّل من الاحترام له.

---

(١) The Inevitable Discovery Rule. See Crispus Nix Vs Williams. 82-1651 June 1984 the US Law Week 52 LW 4732.

(٢) The Good Faith Doctrine. See. US Vs Leon 82-1771 . July 5 1984 the US Law Week. 52 LW 5155.

وبالتالي وان كان يجب ان يتابع التقيد بقاعد الاستبعاد كلما حصل خرق متعمد لاجراء جوهري الا انه يجب ان تؤخذ بعين الاعتبار ايضاً فائدة اعتماد دليل استحصلت عليه الشرطة معتمدة في ذلك وبصورة معقولة على تكليف صادر عن قاضٍ محايد (مفهوم القاضي المحايد هنا متلازم مع القاعدة التي توجب دوماً ان يكون هنالك شخص محايد يقف بين الشرطة والمواطن ، الا وهو القاضي). فضابط الشرطة غير مخول مناقشة القاضي عن الاسباب التي استند اليها في اصدار التكليف، واهمها توفر السبب الراهن، الا انه لا يُقبل منه ايضاً ان ينفّذ تكليفاً ظاهره غير موافق للقانون او بطلانه بَيّن. وبالتالي لا يمكن لضابط الشرطة ان يتذرع بمبدأ حسن النية الا اذا ظهر له بصورة معقولة ان التكليف لا يشكو من مخالفة قانونية.

الخلاصة

يتبين مما تقدم ان المحاكم تسعى دوماً للتوفيق بين احترام حقوق الانسان بحيث تضع جزاءات على خرق هذه الحقوق، اهمها استبعاد الادلة الحاصلة نتيجة لها من المحاكمة ، وبين متطلبات سير العدالة الجزائية بحيث لا تنتصب في وجهها العقبات الواقعية والقانونية فتشل قدرتها على التحقيق في الجرائم واحالة المجرمين على القضاء لينالوا جزاءهم مما يُفقد الثقة في الجهاز القضائي على ما نوهت به المحكمة العليا في الولايات المتحدة في قراراتها المشار اليها سابقاً.

النبذة التاسعة: التوقيف الاحتياطي وحقوق المدعى عليه

المبادىء التي ترعى الموضوع

نصت المادة التاسعة من شرعة حقوق الانسان على عدم جواز توقيف انسان بصورة تعسفية. كما نصت المادة التاسعة من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية على «ان لكل انسان حق في الحرية وفي الامن على شخصه ولا يجوز تحكماً القبض على اي انسان او اعتقاله ولا يجوز حرمان اي انسان من حريته الا بناء على الاسباب ووفقاً للاجراءات التي ينص عنها القانون». كما حددت المادة الخامسة من الاتفاقية الاوروبية لحماية حقوق الانسان والحريات الاساسية الحالات التي يمكن معها توقيف انسان. ومن ثم نصت المادة الثامنة من الدستور اللبناني، والتي لها ما يقابلها في دساتير الدول، ان الحرية الشخصية مصونة وفي حمى القانون ولا يمكن أن يقبض على احد او يحبس او يوقف الاّ وفاقاً لاحكام القانون.

فالحرية هي المبدأ السامي الذي يرعى حياة الانسان في المجتمع كما ان قرينة البراءة هي الدرع الواقي له تجاه السلطة القضائية، فاذا اتحد هذان المبدآن نتجت عنهما القاعدة التالية: **طالما ان الانسان بريء فان له التمتع بحريته وفقاً لاحكام الدستور والقانون.**

الا انه يحدث في ملاحقة الجرائم ان تحوم الشبهات حول انسان بان

له ضلعاً في جرم مرتكب او يُقبض عليه في الجرم المشهود فتملي سلامة التحقيق حجز حريته ريثما تتم التحقيقات معه خشية ان يفرّ من وجه العدالة او ان يتابع نشاطه الاجرامي، فتصدر مذكرة توقيف بحقه من المرجع القضائي الصالح.

التوقيف الاحتياطي تدبير استثنائي

ولكن هذا التدبير يشكل تدبيراً استثنائياً اذ انه من الملاحظ ان المشرع اللبناني، حتى في الجناية، لم يوجب على قاضي التحقيق اصدار مذكرة توقيف بحق المشتبه به، بل مذكرة جلب تُحوّل الى مذكرة احضار اذا لم يحضر المدعى عليه او خُشي فراره. فقد نصت المادة ١٠٠ من قانون اصول المحاكمات الجزائية على ان «لقاضي التحقيق في دعاوى الجناية والجنحة ان يكتفي باصدار مذكرة جلب على ان يستبدلها بعد استجواب المدعى عليه بمذكرة توقيف اذا اقتضى التحقيق ذلك. اما اذا لم يحضر المدعى عليه او خُشي فراره فلقاضي التحقيق ان يصدر بحقه مذكرة احضار».

فمذكرة الجلب او الاحضار لا تحوّل الى مذكرة توقيف الا بعد استجواب المدعى عليه وشرط ان يوجب التحقيق ذلك. هذا احتياط اتخذه المشرع حتى لا يعتبر التوقيف الاحتياطي تدبيراً عادياً بل استثنائياً تفرضه متطلبات سلامة التحقيق ويتخذ بعد الاستماع الى المدعى عليه[1].

---

(١) Doucet. La détention préventive, mesure exceptionnelle? G. P. 1966. 131.

نصت المادة الخامسة من المبادىء التي وضعتها الامم المتحدة حول التوقيف الاحتياطي على الطابع الاستثنائي لهذا التدبير وعلى عدم جواز اللجوء اليه الا اذا تعذر اتخاذ تدبير آخر.

Documents du V⁰ congrès des Nations Unies sur la prévention du crime. 16 juillet 1975. A/conf. 56 CRP. 1.

وضماناً لحرية الفرد اوجبت المادة ١٠٢ على قاضي التحقيق استجواب المدعى عليه المطلوب بمذكرة جلب في الحال بينما امهلته ٢٤ ساعة لاستجواب المُحضر له بموجب مذكرة احضار. كما نصت نفس المادة على وجوب احضار المدعى عليه في هذه الحال في مهلة ٢٤ ساعة امام قاضي التحقيق ليسمعه فان ابى ذلك او تعذر عليه بسبب الغياب او حال دون سماعه مانع شرعي طلب النائب العام من رئيس المحكمة ان يستجوبه او ان يعهد الى احد القضاة باستجوابه. فان تعذر استجواب المدعى عليه اطلق سراحه في الحال.

واضافت المادة ١٠٣ انه اذا اوقف المدعى عليه بموجب مذكرة احضار وظل في النظارة اكثر من ٢٤ ساعة دون ان يستجوب او يساق الى المدعى عليه يعتبر توقيفه عملاً تعسفياً ويلاحق الموظف المسؤول بجرم حجز الحرية الشخصية المنصوص عنه في المادة ٣٦٨ من قانون العقوبات.

هذه المادة تتوافق مع المادة التاسعة فقرتها الثالثة من العهد الدولي لحقوق الانسان المدنية والسياسية اذ ورد فيها «يراعى في حالة اي انسان يقبض عليه او يعتقل بتهمة ارتكاب احدى الجرائم، احالته سريعاً امام احد القضاة او الموظفين المخولين قانوناً بمباشرة الوظائف القضائية والقيام وجوباً بمحاكمته خلال مدة معقولة او بالافراج عنه. ويراعى ان لا يكون الحبس الاحتياطي هو القاعدة العامة المتبعة بالنسبة الى الذين ينتظرون المحاكمة. . . .».

وقيّد القانون اللبناني، ولو بصورة مبدئية، حق قاضي التحقيق باصدار مذكرة توقيف بحق المدعى عليه فأجاز ذلك فقط اذا كان الفعل المسند اليه يعاقب عليه بالحبس او بعقوبة اشدّ منها وبعد ان يأخذ مطالعة

النائب العام (المادة ١٠٤) ويكون بالتالي قد اشرك قاضياً آخر بيده سلطة الملاحقة في ابداء الرأي حول صوابية او ضرورة التوقيف مما يشكل ضمانة اضافية للمدعى عليه. كما ان نفس المادة اجازت لقاضي التحقيق وبموافقة المدعي العام استرداد مذكرة التوقيف اثناء المعاملات التحقيقية مهما كان نوع الجريمة ولا يقبل قراره هذا اي طريق من طرق المراجعة.

ومن ثم منح القانون، بموجب المادة ١١٥ وما يليها، الحق للمدعى عليه الموقوف بان يطلب اخلاء سبيله في كل انواع الجرائم وفي جميع ادوار التحقيق والمحاكمة (المادة ١١٨) مع مراعاة احكام المادة ١٢٩ (المتعلقة باصدار مذكرة القاء القبض في الجناية عند احالة المتهم على محكمة الجنايات)، مما يشكل ايضاً ضمانة اضافية للمدعى عليه الموقوف بان يجد دوماً قاضياً او هيئة قضائية تستمع الى تظلمه من توقيفه. واكثر من ذلك فقد جعلت المادة ١١٥ اخلاء سبيله بحق، اي حكماً، بعد خمسة ايام من استجوابه، اذا كان جرمه يشكل جنحة وكان الحد الاقصى للعقوبة التي تستوجبها سنة شرط ان يكون للمدعى عليه محل اقامة في لبنان ولم يسبق أن حكم عليه بجناية او بالحبس اكثر من ثلاثة اشهر دون وقف التنفيذ.

اما في الحالات التي لا يترتب فيها اطلاق سراح المدعى عليه بحق، فانه بالامكان اخلاء سبيله بكفالة او بدون كفالة.

يتبين مما تقدم ان المشرع اعتبر منذ البدء ان التوقيف الاحتياطي تدبير استثنائي لا يجوز اللجوء اليه الا اذا كان له ما يبرره اذ ان له آثاراً نفسية وادبية[1] على الموقوف كما له آثاراً سلبية على عائلته ومهنته ومورد

(١) M. Garçon. Les incidences morales et psychologiques de la détention préventive. Bulletin de la Société internationale de criminologie. 1e semstre. 1952.

J. Vérin. La détention préventive et la criminologie RSC. 1969 p. 707 et s. et p. 917 et s.

رزقه، كما ان من شأنه التأثير على موقف قاضي الحكم على ما سنبينه لاحقاً، وكذلك يرتب مسؤولية على عاتق السلطة العامة.

الآثار النفسية والادبية للتوقيف الاحتياطي

لا شك في ان الانتقاص من حرية الانسان وحرمانه منها يشكل اهداراً لحق اساسي يترك أسوأ الاثر في نفسه وفي محيطه. فالحبس الاحتياطي تدبير ينزع الانسان من عائلته ومحيطه ويدمغه بدمغة المجرم وان كان بريئاً من التهمة الموجهة اليه. ويصعب بعد ذلك تحريره من آثار اتهام كاذب وتوقيف تعسفي غير مبرر كما يصعب تبييض صفحته تجاه الرأي العام المحيط به اذ ان الحبس وحجز الحرية يلحقان بالانسان عاراً لا يمكن محو آثاره بسهولة.

ومن ثم ان الوضع النفساني والجسدي الذي يوجد فيه الموقوف في السجن يجعله في مستوى المستضعف وهو يحاول الدفاع عن نفسه تجاه ادلة تساق ضده في غيابه، لا سيما متى منع عنه الاتصال بالغير. لذلك اعتبر المشرع في اكثر من بلد ان الضرر المعنوي اللاحق بالموقوف قابل للتعويض من قبل الدولة، وفي هذا اعتراف بمسؤوليتها عن التوقيف غير المبرر قانوناً او غير المؤيد بما يملي اتخاذه، مما يشكل خطأً مدنياً يوجب التعويض على ما سنرى ذلك لاحقاً.

الآثار المالية والمهنية للتوقيف الاحتياطي

كما ان للتوقيف الاحتياطي آثار مالية على الموقوف فتحرمه من مورد رزقه كما تحرم عائلته من هذا المورد، فاذا طال التوقيف تحول الى كارثة تحلّ بالعائلة فتضطر لاستجداء المعونة من الغير او للعمل اذا كان

بامكان افرادها العمل او اذا تيسرت لهم فرصته، مما يعني ان آثار التوقيف السلبية ترتد على من لا ذنب له فتصيب البريء بضرر افدح من الضرر الذي يصيب الموقوف باعتبار ان هذا الاخير لا يجوع في سجنه.

اما على الصعيد المهني فان آثار التوقيف الاحتياطي غالباً ما تقود الى طرد الموقوف من وظيفته او عمله بمجرد المعرفة بانه مشتبه به في جرم معين[1] و لمجرد تغيبه عن عمله. ففي المصانع مثلاً يتم العمل ضمن حلقة متراصة من الاعمال فان تخلفت حلقة منها تعطل العمل كلياً لذلك لا بد من الاستعاضة عن الحلقة المتخلفة بمن يحل محلها فوراً مما يؤدي الى فقدان الموقوف لعمله.

وفي المهن الحرّة ان اغلاق مكتب او عيادة بسبب التوقيف الاحتياطي يؤدي حتماً الى انصراف الزبائن عن الموقوف نتيجة لتوقف اعمالهم او للريبة التي تعتريهم تجاه من وضعوا ثقتهم به، فتكون آثار التوقيف بمثابة الكارثة على الموقوف وحكماً بانهاء نشاطه المهني، على الاقل لفترة من الزمن قد تمتد.

اثر التوقيف الاحتياطي على قضاء الحكم

والشيء الخطر في الدعوى الجزائية هو تأثير التوقيف الاحتياطي على قضاء الحكم فيما اذا جنح الى تبرير التدبير المتخذ من قبل قاضي التحقيق من خلال الحكم على المدعى عليه بنفس المدة التي قضاها موقوفاً كما

---

(١) صدر قرار عن محكمة استئناف مونبليه في فرنسا بتاريخ ١٩٨٣/٩/٢٢ (رقم الكومبيوتر في جامعة مونبليه ٦٧٢). قضى بانه بالرغم من حفظ النيابة العامة للملاحقة بحق احدى بائعات السوبرماركت بجرم سرقة فان القرائن التي حامت حولها تشكل خطأ فادحاً يضع حداً لعلاقة الثقة بين رب العمل والعامل وبالتالي يبرر صرفها من العمل فوراً.

يحصل احياناً بالرغم من توفر امكانية الاكتفاء بعقوبة اخف او حتى بالتبرئة للشك[1].

فقاضي الحكم يصبح احياناً في وضع من يريد ان يكوّن قناعته بمعزل عن كل عامل خارجي تمهيداً لتقرير ما يعتبره صائباً في فكره وضميره واحياناً اخرى يكون في وضع من لا يريد افشال قاضي التحقيق الذي عمد الى توقيف المدعى عليه لمدة امتدت حتى المحاكمة او في وضع من يتخذ تحقيق هذا القاضي ونتائجه منطلقاً لتكوين قناعته باعتبار انه لو لم يكن قاضي التحقيق على يقين من ضلوع المدعى عليه في الجرم لما اقدم على توقيفه واصدار قرار الظن بحقه.

وفي الواقع يصعب التوصل الى تكوين فكرة واضحة وسليمة حول مدى تأثر قاضي الحكم بما يُقْدِمُ عليه قاضي التحقيق من تحقيقات وتدابير. ولكن اذا عمدنا الى استقراء المعطيات الاحصائية لتكونت لدينا فكرة عن مدى التأثّر هذا، مرجحة الجزم على عدم الجزم، بان لما يقرره قاضي التحقيق اثر في ذهنية قاضي الحكم والقرار الذي يتخذه.

---

(١) ورد في احد التعليقات ما يلي:

«Cet inconvénient s'aggrave du fait qu'en pratique le juge de jugement a tendance, pour ne pas désavouer le juge d'instruction, à choisir une peine au moins égale à la durée de la détention préventive et à user moins facilement de sursis lorsque cette durée a été longue. R. M. RSC 1965 P. 215.

وحول اثر ادعاء النيابة العامة ووصفها للجرم على قاضي الحكم يراجع:

- M. Shea. A study of the effect of the prosecutor's choice of charge in magistrates sentencing behavior. British Journal of criminology. 1974. 3. 269.
- Barry and Greer. Sentencing versus prosecutorial discretion: the application of a new disparity measure. Journal of Research in crime and delinquency. 1984. p. 254 - 270.

انطلاقاً من هذا الافتراض قمنا شخصياً بتكليف احد القضاة المتدرجين في معهد القضاة، رحمه الله، القاضي يوسف عباس مكي[1] باجراء بحث باشرافنا حول سبعماية ملف لدى قضاة الجزاء في بيروت للاستدلال على مدى مطابقة الاحكام الصادرة عنهم مع مدة التوقيف الاحتياطي فتبين لنا ما يلي:

أولاً: انه من ضمن السبعماية ملف موضوع الدراسة كانت هنالك ثلاثماية دعوى حصل فيها توقيف احتياطي، توزعت الجرائم فيها على الشكل التالي:

سرقة	٥٣,٣٪	شك دون مؤونة	١٢,٦٥٪
اساءة امانة	٨,٣٤٪	احتيال	٨,٠٠٪
تعطيل عن العمل	٤,٦١٪	ايذاء غير مقصود	٤,٦١٪
تهديد بالسلاح	٤,٠٠٪	التعرض لموظف	٣,٣٣٪
حالات اخرى	١٪		

ثانياً: الحالات التي تعدّت فيها مدة التوقيف الاحتياطي المدة المحكوم بها: المعدل الاجمالي: ٣٦,٣٣٪.

وتوزعت على الشكل التالي:

سرقة	٢٥٪	شك دون مؤونة	٦٥,٧٪
اساءة امانة	٥٢٪	احتيال	٤١,٧٪
تعطيل عن العمل	٢١,٤٪	ايذاء غير مقصود	٥٧,١٪
تهديد بالسلاح	٣٣,٣٪	التعرض لموظف	٣٠٪
حالات اخرى	١٠٠٪		

(١) القاضي المغفور له يوسف عباس مكي. التوقيف الاحتياطي. النشرة القضائية. العدد الرابع سنة ١٩٧٦ (اجري البحث سنة ١٩٧٣).

ملاحظة: يلاحظ الباحث انه في معظم الحالات التي تجاوز فيها التوقيف الاحتياطي مدة الحبس كانت تراوح مدته بين خمسة وعشرة ايام فقط وفي حالة واحدة فقط (في جرم احتيال) تجاوزت فيها مدة التوقيف الاحتياطي الحبس بخمسين يوماً مما يدل على ان قاضي الحكم حاول ان يغطي بحكمه مدة التوقيف الاحتياطي مع فارق بسيط في حالات معدودة بلغت ١٢ حالة من ثلاثماية حالة.

اما في الجنايات فقد درس الباحث مئة حالة (سرقة موصوفة ٣٤٪ اتجار وتعاطي مخدرات ٤١٪، قتل ومحاولة قتل ١٢٪ افعال منافية للحشمة ١٠٪ تقليد عملة ٣٪) فتبين له ان مدة التوقيف الاحتياطي تجاوزت مدة الحكم في ٣٠٪ من الحالات، من بين هذه الاحكام ٢٥٪ حكم فيها ببراءة المتهم.

اما مدة التوقيف الاحتياطي الحاصلة في المئة عيّنة المذكورة آنفاً فقد بلغت ما يلي:

١ - اقل من ثلاثة اشهر: ١٣٪.
٢ - من ثلاثة الى ستة اشهر: ١٨٪.
٣ - من ستة الى تسعة اشهر: ٣٥٪.
٤ - من تسعة اشهر الى اثني عشر شهراً: ٢٤٪.
٥ - من اثني عشر الى خمسة عشر شهراً: ٧٪.
٦ - اكثر من خمسة عشر شهراً: ٣٪.

يتبين مما تقدم ان الارقام تجعل الباحث يعتقد بان التوقيف الاحتياطي يؤثر في ذهنية قاضي الحكم فيأتي حكمه متأثراً ضمن حدود معينة، وملفتة للنظر احياناً، بما قرره قاضي التحقيق.

فاذا اضفنا الى هذه الملاحظة ما اشار اليه الباحث حول بحث اجري في الولايات المتحدة حول تأثير مثول المتهم موقوفاً امام قضاء الحكم وهيئة المحلفين على الفكرة التي يأخذونها عنه وما يمكن ان يعتبر اثراً في تقرير الادانة او البراءة نجد ان التوقيف يضع المتهم في موضع اضعف مما يمكن ان يكون عليه فيما لو لم يوقف اذ بامكانه ان يقوم بتنظيم دفاعه بحرية اكثر.

فقد ذكر البحث المشار اليه اعلاه ان نسبة صدور حكم بالادانة او بعقوبة مشددة هي اكبر بحق المتهم الموقوف منها بحق المتهم غير الموقوف وذلك على الوجه التالي:

الحكم	موقوف	غير موقوف
حبس	٪٦٤	٪١٧
براءة	٪٢٧	٪٤٧
وقف تنفيذ	٪٥	٪٣٦

ولكن تعليقاً على هذه النسب يمكن القول ايضاً بان ارتفاع نسبة البراءة ووقف التنفيذ لدى من لم يوقف يمكن ان يفسر ايضاً بانه دليل على ان قاضي التحقيق لم يجد مبرراً للتوقيف بينما ابقاء الآخرين في التوقيف كان معززاً بأدلة تؤيد الادانة. ولكن فيما يتعلق بالنسبة العالية لوقف التنفيذ عند من بقي حراً فيمكن ان تفسر ايضاً بأن المحكمة لم تجد مبرراً للحكم بالحبس مع التنفيذ مما يؤيد ابقاء المتهم حراً اثناء المحاكمة.

ولكن يجب ان لا نقلل من اهمية الاثر الذي يتركه مثول المتهم موقوفاً امام هيئة المحلفين وقضاة الحكم وكأن التوقيف من بين ادلة الادانة التي تحوم حول المتهم باعتبار انه لو كان من شك حول هذه الادانة لما اقدم قاضي التحقيق على توقيفه ولما استمرت المحكمة في ذلك.

في كل حال لا شك في ان للتوقيف الاحتياطي آثار سلبية على المتهم وبالتالي لا يجوز اللجوء اليه الا في الحالات القصوى التي تبرر مثل هذا التدبير حرصاً على سلامة التحقيق والاشخاص وحتى المتهم احياناً.

الاحتياطات المتخذة للحدّ من التوقيف الاحتياطي

في سبيل تفادي سوء استعمال حق التوقيف وللحدّ منه بقدر المستطاع باعتباره تدبيراً استثنائياً يجب ان لا يلجأ اليه الا في الحالات القصوى، لان الحرية هي المبدأ، اتخذت بعض التشريعات تدابير وقائية نذكر منها على سبيل المثال التشريعين الامريكي والفرنسي.

حسب التعديل الرابع للدستور الامريكي لا يجوز اصدار مذكرة توقيف بحق شخص الا بتوفر شروط ثلاثة:

أولاً: ان يكون هنالك سبب راهن probable cause للظن بالشخص المطلوب توقيفه.

ثانياً: ان يؤيد طلب التوقيف بيمين يؤديها ممثل السلطة التي تطلب التوقيف بان لديه الاعتقاد الراسخ بوجود السبب الراهن الذي يبرر التوقيف.

ثالثاً: ان تحتوي المذكرة على اوصاف المطلوب توقيفه.

فالقَسَم القانوني الذي يُلْزَم المسؤول بتأديته يعني ان الدستور يكل الى ضميره وشرفه أمر تقرير ما اذا كان لديه فعلاً سبب راهن يجعل التوقيف ضرورياً. والاحتكام الى الضمير والشرف يشكل في الواقع

ضمانة هامة لحرية الفرد لا سيما لدى القاضي المؤتمن على حرية المواطنين وسلامة تطبيق القوانين وحماية الدستور و الضمانات الواردة فيه.

اما في فرنسا فقد ادخل قانون ٩ تموز سنة ١٩٨٤ المعدِّل لبعض مواد قانون المحاكمات الجزائية (المواد ١٣٧ و١٤٥ والذي اصبح ساري المفعول ابتداء من اول كانون الثاني سنة ١٩٨٥) الاجـراء الوجاهي قبل اصدار مذكرة التوقيف اي ان لا يتم اصدار مذكرة التوقيف الا بعد مواجهة المشتبه به بهذا التدبير والوقوف على رأيه وعلى رأي النيابة العامة(١).

فقد نصت المادة ١٣٧ جديدة على ان المدعى عليه بجنحة يبقى حراً الا اذا اقتضت متطلبات التحقيق او السلامة ان يوضع تحت المراقبة القضائية او بصورة استثنائية قيد التوقيف الموقت. واضافت المادة ١٤٥ انه اذا رأى قاضي التحقيق ضرورة للتوقيف الموقت اعلم المدعى عليه بحقه بتعيين محام عنه وامهله لتهيئة دفاعه ومن ثم يعقد جلسة في مكتبه يستمع خلالها الى اقوال المدعى عليه ووكيله والنائب العام قبل ان يصدر مذكرة التوقيف. ولكن اذا وجد ان الضرورة تملي عليه اصدار مثل هذه المذكرة بانتظار تهيئة المدعى عليه لدفاعه اوقفه بصورة موقتة لمدة خمسة ايام على ابعد تقدير يستمع اليه حكماً في نهايتها، حتى اذا قرر اخلاء سبيله اطلقه فوراً. هذا التدبير يرمي الى الحدّ من التوقيف الموقت بتمكين المدعى عليه من بيان دفاعه حول التهمة الموجهة اليه وحول الاسباب التي يتذرع بها

---

(١) ينظر حول التطبيقات العملية لهذا القانون:

- RSC. 1986. P. 129 et s et P. 403 et s.

- J. Pradel.La loi du 9 juillet 1984 sur le recul de la détention provisoire: un pas en avant utile? D. 1985. Chr. p. 7 et s.

- Loi N° 84 - 576 du 9 juillet 1984 (J. O. 10 JUILLET P 2177) commentaire RSC 1985. P. 130.

كي لا يحرم من حريته. ومن ثم يوجب القانون الجديد على قاضي التحقيق فيما اذا اراد اصدار مذكرة توقيف ان يعلل قراره اذا كان الجرم موضوع الملاحقة يشكل جنحة اما اذا كان جناية فلا يلزم بذلك.

وكانت المادة ١٤٤ حسبما عدلت بموجب قانون ١٧ تموز ١٩٧٠ نصت على انه في الجنح، اذا كانت العقوبة المقررة لجرم تجاوز سنتي حبس واذا كان الوضع تحت الرقابة القضائية غير كاف، فان التوقيف الاحتياطي يقرر او يبقى عليه في الاحوال التالية:

١ ـ اذا كان التوقيف يشكل التدبير الوحيد للحفاظ على الادلة والامارات المادية أو للحؤول دون الضغط على الشهود للحؤول دون حصول اتفاقات بين المتهمين وشركائهم.

٢ ـ اذا كان التوقيف ضرورياً للمحافظة على النظام العام من جراء الاضطراب الذي احدثه الجرم او لحماية المتهم او لوضع حد للجرم او للحؤول دون تجدده او لضمان تواجد المتهم بتصرف القضاء.

كما يمكن تقرير التوقيف الاحتياطي اذا تملص المتهم من الموجبات التي القيت عليه عند وضعه قيد المراقبة القضائية (المادة ١٤١ ـ ٢ اصول جزائية[١]).

اما مدة التوقيف الاحتياطي، المسمّى بالتوقيف الموقت، فانها لا تجاوز في الجنح الاربعة اشهر الا اذا مددها القاضي بقرار معلل، ولكن هذا التحديد لا يجاوز الشهرين اذا لم يكن للمدعى عليه سوابق او اذا لم

---

(١) Sur l'interpétation combinée des articles 144 alinéa 1e et 131 voir Angers 23 nov. 1977. D. 1978. 219. note Robert. Voir note Chambon au JCP. 1973. II. 17507.

يكن قد حكم عليه بعقوبة حبس تجاوز الثلاثة اشهر دون وقف التنفيذ واذا كانت عقوبة الجرم الملاحق به لا تجاوز خمس سنوات (المادة ١٤٥). اما في سائر الحالات فانه لا يجوز ان تجاوز مدة التوقيف السنة. ويؤخذ في كل حال رأي النائب العام قبل اصدار قرارٍ بالتمديد في حال اقتضت ظروف التحقيق او السلامة ذلك.

ويضيف القانون الجديد بانه في حال اتخذ قاضي التحقيق قراراً باخلاء سبيل الموقوف فان هذا القرار ينفذ فوراً بالرغم من استئناف النيابة العامة.

اما في لبنان فقد اشرنا في مجال سابق الى وجوب اخذ مطالعة النائب العام قبل اصدار قاضي التحقيق لمذكرة التوقيف فيما اذا تبين له اثناء معاملات التحقيق ما يبرر ذلك (المادة ١٠٤ اصول جزائية).

الضمانات المرافقة لاصدار مذكرة التوقيف

نصت المادة التاسعة من العهد الدولي على وجوب اعلام من اوقف بأسباب توقيفه واعلامه بالتهمة الموجهة اليه على ان يكون له الحق بالرجوع الى القضاء للنظر في قانونية التدبير المتخذ بحقه والافراج عنه اذا ثبت عدم قانونيته.

كما نصت المادة الخامسة، فقرتها الثانية، من الاتفاقية الاوروبية لحماية حقوق الانسان على حق كل موقوف ان يُعْلَمَ فوراً بسبب توقيفه وبالتهمة الموجهة اليه. واضافت الفقرة الثالثة انه يقتضي تقديم الموقوف باسرع وقت الى القضاء للنظر في امره ومحاكمته سريعاً او اخلاء سبيله اثناء المحاكمة. كما له ان يعترض على التوقيف امام القاضي المختص.

تتوافق المواد ١٠٠ وما يليها من قانون اصول المحاكمات الجزائية اللبناني مع هذه المبادىء المعلن عنها في المواثيق الدولية على ما عرضناه سابقاً[١] مع الاشارة الى ان المادة ١٠٥ وما يليها توجب تحديد الشخص الصادرة بحقه مذكرة التوقيف وهويته واوصافه وذكر الجرم الذي استوجب اصدار هذه المذكرة والمادة القانونية التي تعاقب عليه على ان يترك للموقوف صورة عن المذكرة التي يتم تبليغها اليه، كل ذلك بغية تمكينه من الوقوف على التهمة الموجهة اليه ومن اتخاذ كافة طرق المراجعة التي تضمن حقوقه وترفع عنه حجز الحرية فيها اذا كان من سبيل قانوني الى ذلك. وما الاحكام التي ترعى تخلية السبيل (المادة ١٠٥ وما يليها) الّا السبيل المؤدي الى استعادة الموقوف لحريته ضمن ما يسمح به القانون او تسمح به سلامة التحقيق[٢].

مسؤولية الدولة عن التوقيف غير المبرر

نصت المادة التاسعة من العهد الدولي والمادة الخامسة من الاتفاقية الاوروبية لحماية حقوق الانسان على حق من اوقف احتياطياً خلافاً للقانون بان يعوض عليه.

---

(١) تتوافق ايضاً مع المادة ١٤٥ من القانون الفرنسي وقد حددت مدة التوقيف الاحتياطي بأربعة أشهر تمدد لمدة واحدة بقرار معلل من قاضي التحقيق. اما اذا لم يكن للموقوف سوابق ولا يعاقب على الجرم بأكثر من خمس سنوات سجن فان تجديد التوقيف لا يصح الّا مرة واحدة ولمدة لا تجاوز الشهرين.

(٢) يقابل هذه المواد المادة ١٢٣ وما يليها من قانون المحاكمات الجزائية الفرنسي. كما استحدث قانون ١٧ تموز ١٩٧٠ ما يسمّى بالمراقبة القضائية فيستعيض بها قاضي التحقيق عن التوقيف الاحتياطي بأن يضع المدعى عليه في ما يشبه الاقامة الجبرية ضمن نطاق جغرافي معين ويفرض عليه بعض الموجبات كعدم ارتياد بعض المحلات أو السفر او وجوب المثول أمام الشرطة أو قلم المحكمة في أوقات معينة (المادة ١٣٨).

تمشياً مع هذا المبدأ صدر في فرنسا قانون ١٧ تموز سنة ١٩٧٠ فاوجد المواد ١٤٩ وما يليها من قانون اصول المحاكمات الجزائية التي تلحظ امكانية منح الموقوف وبناء لمراجعته تعويضاً عن توقيفه في حال صدر حكم مبرم ببراءته او باسقاط الملاحقة عنه وكان التوقيف قد احدث له ضرراً هاماً وغير عادي. تُقرر التعويض لجنة مؤلفة من ثلاثة قضاة من محكمة التمييز ويكون قرارها غير معلل ونهائياً ولا يقبل اي طريق من طرق المراجعة[1]. وكان الفقه منذ مدة يطالب بتحميل الدولة مسؤولية التوقيف الاحتياطي غير المبرر قانوناً. فكان ان صدر قانون ١٧ تموز سنة ١٩٧٠ المشار اليه آنفاً محمّلاً الدولة عبء التعويض وفقاً للمبادىء المعروضة آنفاً[2].

ولكن يبدو ان اللجنة تتحفظ كثيراً في منح التعويض اذ بلغ عدد الذين منحوا التعويض في السنوات التي تلت صدور القانون ٢٢ شخصاً بينها تقدم مئة وعشرون بالطلب، اي ان ما يعادل فقط نحواً من ١٨,٣٪ من المتقدمين استجيب لطلبهم، وهذه نسبة ضئيلة. وفي سنة ١٩٨٤ لم تتجاوز النسبة ٥,٥٪ اذ كان لدى اللجنة مئة وعشرون طلباً مدوّرة من السنوات السابقة اضيف اليها اثنان وستون طلباً وردت سنة ١٩٨٤ فأصبح المجموع مئة واثنان وثمانون طلباً تقرر في عشرة منها فقط منح تعويض

---

(١) - Touffait. Des principes applicables à l'allocation de l'indemnité réclamée à raison d'une détention provisoire. D. 1971. chr. 189.

- Touffait et Averseng. Détention provisoire et responsabilité de l'Etat. D. 1974. chr. 261.

- Bryon. Des dispositions de la loi N⁰ 70/643 du 17 juillet 1970. RSC 1971. 577.

(٢) - Léauté. Pour une responsabilité de la puissance publique en cas de détention préventive abusive D. 1966. chr. 61.

للطالب[١]. والمبرر الظاهر لهذا التحفظ هو عدم دخول اللجنة في متاهات تقييم صوابية او عدم صوابية قرار التوقيف او لان الاضرار المدلى بها لم تكن تتصف بالمواصفات القانونية المتشددة والتي توجب ان يكون الضرر غير عادي وهام[٢] اما في لبنان فان المشرع لم يلحظ مثل هذا التعويض الا في حالة اعادة المحاكمة التي ادت الى براءة المحكوم عليه وذلك وفقاً للمادة ٣٥٩ من قانون اصول المحاكمات الجزائية على ان تتحمل الدولة التعويض المحكوم به (المادة ٣٦٠).

التوقيف الاحتياطي والضغوط الحاصلة على السجون

يتبين من الإحصاءات التي تنشرها بعض الدول والهيئات الدولية ان بين ٥٠ الى ٧٠٪ من نزلاء السجون موقوفون احتياطياً قيد التحقيق او المحاكمة مما يشكل ضغطاً هائلاً على السجون مسبباً ازدحاماً يجاوز استيعابها بثلاثة اضعاف على الأقل، وهذا امر يشكل تعطيلاً للضمانات التي تقرّها المواثيق الدولية للموقوف احتياطياً لجهة ظروف معيشته وتحركه وإيوائه اثناء احتجازه ومانعاً من تطبيق قواعد الحدّ الادنى لمعاملة المسجونين التي اقرّتها الامم المتحدة اثناء المؤتمر الاول الذي عقدته في جنيف سنة ١٩٥٥ ونادت المؤتمرات اللاحقة بوجوب تطبيقها.

---

(١) G. Azibert. La Commission nationale d'indemnisation en matière de détention provisoire. RSC 1985. 517 et s.

يستعرض هذا البحث عمل اللجنة منذ انشائها مع بيان مفصل للطلبات التي قدمت اليها وعدد المقبول منها وقيمة التعويضات التي منحت للطالبين.

(٢) manifestement anormal et d'une particulière gravité.

وبالتالي فان اضفاء الطابع الاستثنائي على التوقيف الاحتياطي لا يحمي فقط حقوق المشتبه به من هذا التوقيف، وما يمكن ان يلحق به من اضرار، بل يحمي ايضاً حقوق المساجين من تعطيلها اثناء مدة السجن بسبب الازدحام الهائل في السجون، ويحمي ايضاً الادارة من تحمل النفقات المالية المرتفعة ومن الآثار السلبية والمشاكل التي يولّدها مثل هذا الازدحام، وليس اقلها حالات التمرّد التي تحصل بين حين وآخر بين المساجين مطالبين باحترام حقوقهم بتأمين حدٍّ ادنى لهم من الظروف المعيشية والحياتية والانسانية اثناء احتجازهم.

الخلاصة

استعرضنا في ما تقدم وضع المدعى عليه تجاه قضاء التحقيق وقد ظهر لنا بان المواثيق الدولية والنصوص الدستورية والقانونية احاطت المدعى عليه بضمانات اثناء التحقيق معه بما يضمن حريته الفردية وحقوقه كما يضمن حقوق المجتمع بحيث لا تُهدر حقوق في سبيل اعلاء حقوق اخرى الاّ بالقدر الذي يمليه النظام العام والسهر على امن المواطن والمجتمع.

فالمواثيق الدولية والنصوص الدستورية والقانونية اذ تحمي حقوق الانسان في الدعوى الجزائية الاّ انها تأخذ ايضاً بعين الاعتبار المصلحة العامة فتسمح بالانتقاص من هذه الحقوق بالقدر الذي تمليه هذه المصلحة ولكن ضمن حدود ضيقة بحيث لا يمس بتلك الحقوق الاساسية التي يقوم عليها كيان الشخصية الانسانية في مجتمع متمدن يرعاه القانون والنظام في سبيل خير الجميع.

الفصل السابع

قضاء الحكم وحقوق المدعى عليه

يدخل المدعى عليه محراب قضاء الحكم تحيط به نفس الضمانات التي رافقته اثناء مثوله امام قضاء التحقيق تضاف اليها بعض الحقوق النابعة عن طبيعة المحاكمة المؤدية للادانة او للبراءة.

ورد في المادة الرابعة عشرة من العهد الدولي لحقوق الانسان المدنية والسياسية والتي تقابلها المادة السادسة من الاتفاقية الاوروبية لحماية حقوق الانسان ان من حق كل انسان ان تنظر في قضيته محكمة مستقلة ونزيهة (محايدة) منشأة بحكم القانون تتولى الفصل في اية تهمة موجهة اليه او اية دعوى مدنية تتناول حقوقه والتزاماته.

تضيف هذه المادة بانه يكون لكل متهم بجريمة اثناء النظر في قضيته حق التمتع على قدم المساواة بالضمانات التالية:

١ ـ اعلامه سريعاً وتفصيلاً وبلغة يفهمها بطبيعة التهمة الموجهة اليه وبأسبابها.

٢ ـ اعطاؤه الوقت الكافي والتسهيلات الكافية لاعداد دفاعه والاتصال بمن يدافع عنه وتوكيله بذلك.

٣ ـ محاكمته دون تأخير لا مبرر له.

٤ ـ محاكمته وجاهياً وتمكينه من الدفاع عن نفسه بنفسه او بواسطة مدافع يختاره لذلك، وباعلامه بحقه في ان يكون له مدافع، ان لم يكن له مدافع، وتعيين مدافع له حكماً ومجاناً ان كان لا يستطيع تحمّل اتعاب وكيل يدافع عنه.

٥ ـ مناقشة شهود الاتهام، من جانبه او جانب غيره، وتأمين حضور وسماع شهود النفي او الدفاع بذات الشروط المطبقة في حالة شهود الاتهام.

٦ ـ تزويده مجاناً بمترجم شفوي في حال عدم فهمه او تكلمه اللغة المستعملة في المحكمة.

٧ ـ عدم اكراهه على الشهادة ضد نفسه او الاعتراف بجرمه.

٨ ـ يراعى في حالة الاحداث اتباع الاجراءات المناسبة لسنهم ولمدى الحاجة الى تأهيلهم.

٩ ـ يكون لكل مدان بجريمة حق الطعن وفقاً للقانون في الحكم الصادر بادانته وعقابه امام محكمة الدرجة الاعلى.

هذه الضمانات تشكل في الواقع الأطار القانوني الذي تجري ضمنه المحاكمة. وسنتوقف عند بعضٍ منها باعتبار ان قانون اصول المحاكمات الجزائية ينظم بتفصيل اجراءات المحاكمة الجزائية وليس لنا الدخول في هذه التفاصيل في معرض دراستنا الحالية المتعلقة بحقوق المدعى عليه تجاه قضاء الحكم.

حق المدعى عليه بان يحاكم امام محكمة مستقلة ونزيهة

اهم ضمانة تحيط بالمدعى عليه هي في ان تُجرى محاكمته من قبل محكمة محايدة ومستقلة ونزيهة منشأة بحكم القانون.

وبديهي القول ان **استقلال القضاء** عن سائر السلطات هو شرط اساسي لضمانة حقوق الفرقاء في اية دعوى فلا يتأثر القاضي بأي عامل سوى بعامل احقاق الحق.

وفي هذا السبيل وضعت الانظمة القضائية كافة مبادىء سامية ترعى السلطة القضائية فتجعلها تتمتع باستقلالية تامة. فقد نصت المادة عشرون من الدستور اللبناني على ان «السلطة القضائية تتولاها المحاكم على اختلاف درجات اختصاصاتها ضمن نظام ينص عليه القانون ويحفظ بموجبه للقضاة والمتقاضين الضمانات اللازمة. اما شروط الضمانة القضائية وحدودها فيعينها القانون. والقضاة مستقلون في اجراء وظيفتهم وتصدر القرارات والاحكام من قبل كل المحاكم وتنفذ باسم الشعب اللبناني».

ونصت المادة الاولى من قانون اصول المحاكمات المدنية الجديد على ان «القضاء سلطة مستقلة تجاه السلطات الاخرى في تحقيق الدعاوى والحكم فيها، لا يحدّ من استقلالها اي قيد لا ينص عليه الدستور».

كما نصت المادة ٤٤ من قانون القضاء العدلي (المرسوم الاشتراعي رقم ٨٣/١٥٠) على ان «القضاة مستقلون في اجراء وظائفهم ولا يمكن نقلهم او فصلهم عن السلك القضائي الا وفقاً لاحكام القانون» وتأكيداً على استقلال القاضي حظرت المادة ٤٧ من نفس القانون الجمع بين

الوظيفة القضائية والوظائف العامة او اية مهنة او عمل مأجور سوى التدريس في الجامعات ومعاهد التعليم العالي.

ووضعت الامم المتحدة شرعة مبادىء لضمان استقلال القضاء[1] اقرتها الجمعية العمومية للامم المتحدة بتاريخ ١٣ كانون الاول سنة ١٩٨٥ (قرار رقم ٤٠/١٤٦) وطلبت من الدول الاعضاء ادخال هذه المبادىء، اذا لم تكن بعد موجودة، ضمن تشريعاتها.

وفي سبيل توفير الضمانات الكافية لسلامة التقاضي يُشترط ان تكون المحكمة منشأة بحكم القانون باعتبارها مؤسسة حكومية داخل بنية الدولة، وهذا ما يستبعد من القضاء ما يمكن ان يُشكَّل من لجان شعبية او غير ذلك من الهيئات لمحاكمة المواطنين، فلا تنطبق عليها اوصاف المحاكم وتبقى اذاً امراً مستبعداً من مفهوم القضاء العدلي الناظر في القضايا الجزائية. وللمدعى عليه الحق، بالاستناد لشرعة القضاء المستقل والنزيه والمحايد التي نصت عنها المادة ١٤ من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، ان يرفض المثول امام هيئات غير مؤلفة بحكم القانون او الدستور لان هذا الامر يشكل خرقاً لحقه في ان لا يحاكم الا امام مرجع قضائي معين اصولاً وصالحاً للنظر في قضيته بحكم القانون والدستور. واكثر من ذلك ان مثل هذه الهيئات تعتبر مغتصبة للسلطة القضائية فيما اذا تألفت ومارست اعمالها دون سند لها في القانون فيلاحق الاشخاص الذين يؤلفونها بجرم اغتصاب السلطة العامة ويعاقبون بهذه الجريمة وبالجرائم التي تصدر عنهم كالاحكام بالسجن او الاعدام التي يصدرونها.

---

(١) Seventh United Nations Congress on the prevention of crime and the treatment of offenders. Milan 1985 (publication, sales, N⁰ E. 86. IV. 1.

لذلك كان لا بد من التمسك بالمبادىء التي ترعى استقلال القضاء كمؤسسة منتظمة ضمن اطار الدولة وكذلك بالمبادىء التي تضمن استقلال القاضي عند تعيينه وعند ممارسته لوظيفته القضائية موفرة له كل الضمانات اللازمة في هذا السبيل.

وكي تضمن القوانين حق المدعى عليه بمحاكمته من قبل قضاة مستقلين ومحايدين فتحت امامه باب طلب نقل الدعوى اذا شعر بتحيز من قبل القاضي او ظهر ان له علاقة قرابة او صداقة او مصلحة مع احد المتقاضين او أثار الشبهة حول حياده من خلال تصرفاته اثناء المحاكمة. وقد شملت المادة ٤١٨ اصول جزائية لبناني هذه الحالات تحت كلمة «الارتياب المشروع» بينما فصّلت المادة ١٢٠ وما يليها من قانون اصول المحاكمات المدنية الجديد حالات رد القاضي او تنحيه عن المحاكمة. وكما هو معلوم نصت المادة السادسة من نفس القانون على انه «تتبع القواعد العامة في قانون اصول المحاكمات المدنية اذا وجد نقص في القوانين والقواعد الاجرائية الاخرى» مما يفيد ان التفصيل الوارد في المادة ١٢٠ وما يليها يعتبر مكملاً لما ورد في المادة ٤١٨ من قانون اصول المحاكمات الجزائية. وبالتالي يمكن للقاضي الجزائي ان يتنحى في الدعوى الجزائية كما يمكنه ذلك في الدعوى المدنية.

وكذلك اتاح المشرع بموجب المادة ٤١٨ اصول جزائية للنائب العام طلب نقل الدعوى من محكمة لاخرى او من قاضي تحقيق لآخر اذا قضت المحافظة على النظام العام ذلك او عندما يكون تحقيق الدعوى او رؤيتها في منطقة المحقق او المحكمة من شأنه الاخلال بالامن العام.

وفي الواقع تثير بعض الجرائم الرأي العام في محل وقوعها فيعبر عن ذلك المواطنون اما بالتظاهر واما بالصراخ او باعمال الشغب مما يعرّض

حياد المحكمة للخطر وكذلك سلامة المدعى عليه او الشهود او القضاة ويخشى ان تتأثر المحكمة بضغوط الرأي العام. لذلك وبغية تأمين حياد المحكمة يطلب النائب العام من الغرفة المدنية في محكمة التمييز وبواسطة وزير العدل (المادة ٤٢٠ اصول جزائية) نقل الدعوى الى محكمة اخرى.

حق المدعى عليه بمحاكمة عادلة وسريعة

السرعة في المحاكمة

لحظت قوانين الاجراءات الجزائية وجوب اجراء المحاكمة بالسرعة اللازمة حتى لا يضيع حق ولا دليل ولا يمكث المتهم في وضع نفساني قلق لا يدري مصيره وفي ذلك من العذاب، اذا اضيف الى العذاب الجسدي الناتج عن احتجاز حريته اذا كان موقوفاً، ما يجعله في وضع مؤلم وكأنه يقضي عقوبة لم يصدر بشأنها حكم. لذلك نصت الانظمة والقوانين على ضرورة الاسراع في البت في الدعاوى الجزائية العالقة امام المحاكم. وفي هذا السبيل تتبع بعض الانظمة القضائية خطة ترمي الى متابعة المحاكمة في كل قضية حتى تنتهي منها تماماً باصدار الحكم. ولكن الممارسة القضائية اثبتت في بعض الدول، ومنها لبنان، بان هذه الخطة تتعثر غالباً بسبب عدم اتمام التبليغات او لتخلف الشهود عن الحضور او للحاجة الى الخبرة الفنية وما شابه مما يؤدي حتماً الى تأجيل جلسات المحاكمة واحياناً لمدد طويلة مما يلحق الضرر بالمتهم الموقوف، وحتى ان لم يكن موقوفاً، اذ ان مجرد ملاحقته جزائياً واضطراره للمثول امام المحكمة يخلق اضطراباً في حياته الخاصة مما يرتدّ سلباً عليه.

اما في النظام الانكلو- ساكسوني فان المحاكمة تتابع حتى نهايتها باعتبار ان الشرطة تقوم فوراً بانفاذ مذكرات الجلب او الاحضار تجاه من

تدعوهم المحكمة لاستماع افادتهم. ومن ثم ان نظام هيئة المحلّفين يقضي بان يبقى هؤلاء معتزلين اعمالهم وحتى منازلهم احياناً ريثما تتم اجراءات القضية، وبالتالي لا مجال لارجاء الجلسات الى مدد متباعدة لعدم جواز احتجاز المحلّفين خلافاً للمعقول وللمقبول انسانياً ومهنياً.

الحدّ من حالات البطلان

ومن ثم بغية تأمين سرعة البت في الدعاوى تعمد معظم التشريعات الى الحدّ من اسباب بطلان المعاملات الاجرائية فلا تعتمد منها سوى تلك التي تتناول اجراءات جوهرية وضعت حماية لحقوق الانسان الاساسية، ويضيف بعضها شرطاً بان تكون مخالفتها الحقت ضرراً بالفريق الذي تعنيه. فقد نصت المادة ٨٠٢ من قانون اصول المحاكمات الجزائية الفرنسي (المعدلة بقانون ٦ آب سنة ١٩٧٥) على هذا الشرط في حالات البطلان وقيدت به حتى محكمة التمييز المشرفة على احترام القانون من قبل كافة المراجع القضائية فلا تلفظ البطلان في حال تحققه نتيجة لخرق قاعدة وان جوهرية الا اذا كان من شأن الاجراء الحاق الضرر بمن يعنيه هذا الاجراء[1]. اما القانون اللبناني فلم يضع قاعدة عامة للبطلان بل وردت بشأنه بعض النصوص (كالمادة ٢٦٣) بينما وردت نصوص اخرى بصدد معاملات لم ينص على مخالفتها بالبطلان (كالمادة ٧٠ مثلاً) وبالتالي يترتب

---

(١) V. Maurice - Hersant. Réflexions sur l'article 802 du code de procédure pénale. D. 1976. chr. 115.

- Strasser. note au D. 1979. 390.
- Jeandidier. note au D. 1978. 621.
- Chambon note au J. C. P. 1979. 19113.

على المحاكم الناظرة في طلب البطلان ان تأخذ بعين الاعتبار مصلحة الطاعن وما اذا كانت حقوقه الاساسية قد مُسَّت بصورة اهدرتها او اذا كان الاجراء المفروض يتعلق بالانتظام العام محافظة على اسس جوهرية وثابتة في تأمين العدالة الجزائية[1].

وفي كل حال نلاحظ ان المشرع اللبناني قَصَرَ الطعن استئنافاً من قبل المدعى عليه وفي مرحلة التحقيق الابتدائي على قرارات اخلاء السبيل وتلك المتعلقة بالدفع بعدم الصلاحية (المادة ١٣٩) بينما شمل حق المدعي القرارات المانعة للمحاكمة بالاضافة لاخلاء السبيل.

اما فيما يتعلق باستئناف الاحكام فان الاستئناف جائز في قضايا الجنح (المادة ١٠٦ من قانون التنظيم القضائي) الا ان طلب النقض لا يقبل في قضايا الجنح الا اذا حصل اختلاف في الوصف القانوني بين قضاة الدرجة الاولى ومحكمة الاستئناف او في سقوط الحق العام بمرور الزمن او العفو او في امتناع الادعاء للقضية المحكوم بها (المادة ١١٧). اما في الجنايات فطلب النقض مقبول اذا حصل في القرار الاستئنافي ذهول عن القانون او مخالفة له او اغفال لاحدى المعاملات الجوهرية او المفروضة تحت طائلة البطلان (المادة ١١٣).

فتحديد وتقييد طرق المراجعة يرمي الى عدم تعريض المحاكمات الى التأخير بسبب اساءة استعمال حق المراجعة من قبل من له مصلحة في عرقلة سير العدالة.

---

(١) يراجع بصدد موضوع البطلان بصورة عامة ـ دكتور عاطف النقيب. اصول المحاكمات الجزائية منشورات عويدات سنة ١٩٨٦ صفحة ٤٩٣ وما يليها.

المساواة

والمحاكمة العادلة تفترض **المساواة** بين اطراف الدعوى فلا مفاضلة في المعاملة بين مدع ومدعى عليه ولا انتقاص من حقوق احد. هذاالمبدأ اعلنته المادة السابعة من الشرعة العالمية لحقوق الإنسان والمادة ٢٦ من العهد الدولي والمادة ١٤ من الاتفاقية الاوروبية والمادة ٧ من الدستور اللبناني مؤكدة على ان الكل امام القانون سواء، لهم دون اي تمييز حق متساوٍ في حمايته. ولكن في الواقع كثيراً ما نلاحظ ان موقع المدعى عليه في الدعوى الجزائية مهدد بالضعف فيما اذا لم يوفق بمحام يدافع عنه او فيما اذا كان جاهلاً لبعض الاصول في المحاكمة، فيبدو هنا عدم المساواة في المواقف، مما يتطلب من القاضي الانتباه الكلي لهذا الوضع الذي ينتقص من عدالة المحكمة اذا اهملته[١].

العلنية والشفهية والوجاهية

وبما ان الجمهور يشكل غالباً تلك العين المراقبة لسير العدالة الجنائية فان حضوره المحاكمة يشكل نوعاً من الرقابة الشعبية على اعمال المحكمة فتلتزم بمراعاة حقوق الفرقاء في الدعوى دون تمييز لاحد على الآخرين. لذلك كان مبدأ **العلنية والشفهية** في المحاكمة مبدأ اساسياً لضمان سير المحاكمة بتجرد وحياد[١]. ولم تسمح المواثيق الدولية والقوانين المحلية

---

(١) Michel Danti - Juan.L'égalité en procédure pénale. RSC 1985. 505.

المساواة في تنظيم العدالة القضائية. مجموعة دراسات نشرها المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية ـ القاهرة سنة ١٩٧٠ .

(٢) تمييز لبناني. قرار ١٩٧٤/٣/١٣ و١٩٧٤/٤/١١ و١٩٧٤/٤/٢٣ و١٩٧٤/١/٣١ و١٩٧٥/٣/٢٤ و١٩٧٨/٤/٢٠ مجموعة سمير عاليه ج ٤ ص ٢٥ ـ ٢٦.

باجراء المحاكمة بصورة سرية الاّ اذا كانت الوقائع تتعلق بالآداب العامة او من شأنها احداث اضطراب في النظام العام، عندها تعلن المحكمة سرية المحاكمة حفظاً للمصلحة العامة واحياناً حفظاً لمصلحة المدعي والمدعى عليه على حد سواء. ومبدأ الشفهية يستدعي تواجد المدعى عليه امام المحكمة لتستمع اليه شخصياً ولتتيح له مناقشة ما يَرِدُ بحقه من ادلة وافادات شهود وما يرغب في تقديمه من ملاحظات واعتراضات ودفاع. هذا المبدأ يُعرَفُ بمبدأ الوجاهية ويُعبَّر عنه بالفرنسية: débat contradictoire اي ما يتيح لكل من الفرقاء في الدعوى ابداء ما يراه من اعتراض او معارضة لما يجري وكذلك ابداء الادلة والدفاعات المؤيدة لموقفه.

السرية في محاكمة الاحداث

اما لجهة الاحداث المنحرفين فان محاكمتهم تجري بصورة سرية حرصاً على عدم تعريضهم للانظار وإبعاداً لهم عن فضول الحاضرين ومحافظتهم على اسمهم ومصلحتهم.

وبالفعل فان قوانين الاحداث المنحرفين[١] كافة تنص على أن محاكمة الحدث تحصل بصورة سرية، وحتى في مكتب القاضي، وبحضور اوليائه والمساعدة الاجتماعية او مراقب السلوك والمحامي دون سواهم من الاشخاص. كما تنص على ان المحاكمة تجري دون شكليات معينة بغية

---

(١) يراجع مؤلفنا: الحدث المنحرف او المهدد بخطر الانحراف في التشريعات العربية. مؤسسة نوفل بيروت سنة ١٩٨٦ وفيه يتبين ان كل التشريعات العربية تنص على اجراء المحاكمات بصورة سرية وبعيدة عن انظار الجمهور حتى ان بعضها يُجرى في معهد الملاحظة او الاصلاح لتفادي نقل الحدث الى قصر العدل حيث يتعرض حتماً الى انظار الجمهور وإن جرت فيما بعد محاكمته بصورة سرية.

ايجاد الجو الملائم المساعد للقاضي في تفهم وضع الحدث والمهيء لتقبل التدبير الاصلاحي او الرعائي الذي سيتخذه بحقه في حال استوجب وضعه الشخصي ذلك. كما ان حقوق الحدث تبقى دوماً تحت رعاية قاضي الاحداث اذ يمكن لهذا الاخير ان يتخذ في اية مرحلة من مراحل تنفيذ التدبير قراراً بتعديله او بوقفه حسبما يرى ذلك مناسباً لمصلحة الحدث.

حق المدعى عليه بالدفاع عن نفسه

حق الدفاع عن النفس بغية رد الاتهام وتقديم الادلة على البراءة حق مكرس في المواثيق الدولية والدستور والقوانين المرعية الاجراء وهو حق مقدس لا يمكن تجاوزه، وقد ولّى منذ زمن عهد المحاكمات السرية التي كانت تُجرى في غياب المتهم.

فالمادة الرابعة عشرة من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية نصت على هذا الحق، كما رأينا، كما نصت على وجوب تمكين المتهم من مناقشة شهود الاتهام وتأمين حضور ومناقشة شهود النفي او الدفاع ضمن نفس الشروط المطبقة في حالة شهود الاتهام. كما نصت المادة السادسة من الاتفاقية الاوروبية على نفس الحق.

كما اكد هذا الحق المؤتمر الدولي لنقابات المحامين في العالم المنعقد في باريس بتاريخ ٢٦ حزيران سنة ١٩٨٧[١] اذ وقّعت خمسون نقابة محامين في العالم على اتفاق دولي لحماية حقوق الدفاع تَضَمّن احدى عشرة مادة نصت على المساواة امام القانون وعلى تحصن المدعى عليه بقرينة البراءة

---

(١) يراجع نص الاتفاق في مجلة العدل سنة ١٩٨٧ الصفحة الأولى من قسم اخبار النقابة وقصر العدل.

وعلى حق كل شخص في محاكمة عادلة وفي حقه باختيارٍ حرٍّ لمحاميه حتى ولو كان اجنبياً وعلى وجوب تنبيه المتهم منذ اتهامه الى جميع حقوقه لا سيما الى حقه في تعيين محام يكون له حرية الاتصال به وان لا يحرم من هذا الحق تحت اي مبرر. كما انه لا يجوز الحكم على اي شخص قبل اطلاعه على كل عناصر الملف واعطائه الوقت الكافي لتحضير دفاعه.

ويضيف الاتفاق الدولي ان المحاكمة هي ضمانة اساسية لحقوق الدفاع وبالتالي يجب ان تكون متاحة للجميع دون اي تمييز. كما ينص على ان المحامين يتمتعون اثناء المحاكمة بحرية تامة في التعبير ولا يمكن مضايقتهم او ملاحقتهم بسبب الاعمال التي يقومون بها في معرض ممارستهم لمهمة الدفاع وعلى الدولة واجب حمايتهم.

وبالفعل ان معظم الدول تعطي للمحامي دوراً فاعلاً في الدعوى الجزائية باعتباره الضمانة تجاه القضاء بان اصول المحاكمة العادلة محترمة، يرفع صوت المدعى عليه والمتهم عالياً وهو يتمتع بالحصانة المهنية في ما يقوم به من واجب الدفاع عن موكله القاصر اجمالاً عن الدفاع عن نفسه لعدم خبرته بالاصول القانونية او لانفعاله واضطرابه.

وتأكيداً لهذا الدور الهام الذي يقوم به المحامي في تأدية رسالة الدفاع امام المحاكم وضع المؤتمر السابع للامم المتحدة للوقاية من الجريمة والمنعقد في ميلانو سنة ١٩٨٥ شرعة مبادىء اساسية لدور المحامي(١) نصت على انه يجب العمل على جعل الاستعانة بمحام امراً ميسوراً لكل متقاضٍ دون اي تمييز وعلى الدولة والنقابات ان تؤمّن نفقات المعونة

---

(١) Draft Basic principles on the Role of Lawyers. Implementation of the conclusions and recommendations of the VII^th UN Congress on Crime Prevention. Milano 1985 and Vienna 1988.

اللازمة للتقاضي وان تقوم باعلام الجمهور بحق كل فرد بالاستعانة بمحام في التقاضي، وكذلك باعلام المتهم بحقه بان يوكل امر دفاعه لمحام يعين له عند الاقتضاء من قبل القضاء او نقابة المحامين في حال عدم تمكنه من تأمين بدل اتعابه، على ان يحق له دوماً الاتصال بمحاميه لمعاونته في وضع دفاعه وعلى انه لا يجوز تحت اية ظروف حرمان المتهم من معاونة المحامي الّا في ظل حالة الطوارىء او اية ظروف استثنائية اخرى يحددها القانون وبصورة استثنائية وموقتة.

كما تنص المبادىء الاساسية على وجوب توفير التهيئة المهنية اللازمة للمحامي لتمكينه من القيام بمهامه على الوجه الاكمل فيحافظ على مستواه المهني وعلى مناقبيته وتضمن الدولة حرية ممارسته لرسالته دون اي عائق او اعتراض او خطر ملاحقة. كما تضمن المبادىء الاساسية بان يبقى اتصال الموكل بوكيله مرتدياً الطابع السري ولا يجوز رفعه باية صورة الا اذا اتصل بجرم قيد التنفيذ او مقرر تنفيذه.

الاستعانة بمحام امام القضاء الامريكي

علّق اجتهاد المحكمة العليا في الولايات المتحدة الامريكية اهمية كبرى على ضرورة اتصال المشتبه به بمحام قبل اي استجواب من قبل الشرطة فبالاحرى عند محاكمته.

ففي اكثر من قضية[1]اعتبرت المحكمة العليا في الولايات المتحدة

(١) Massiah Vs US. 377 US 201 (1964) Escobedo Vs Illinois 378. US. 478 (1964) Gideon Vs Wainright. 372. US 335 (1963).

- See Kadish and Paulsen. P. 905 and following pages.

ان عدم تمكين المشتبه به من الاتصال بمحاميه يشكل مخالفة للتعديل السادس للدستور وبالتالي تعتبر المحاكمة التي ادت الى تجريمه باطلة. كما يستفاد من القرارات المذكورة ان حق المشتبه به بالاستعانة بمحام يبدأ بمجرد توقيفه لدى الشرطة للتحقيق معه وذلك لتحوّل مجرد العمل الاستطلاعي الى استجواب.

والجدير بالذكر ان هذه القرارات اثارت ضجة بين افراد الشرطة الذين احتجوا بقولهم ان الاجراءات المفروضة من قبل المحكمة العليا تشل تحركهم وتساعد على اخفاء الادلة مما يحول دون اكتشاف الفاعلين. وهذا ما حدا بالمهتمين بالشؤون القضائية والعدالة الجنائية في الولايات المتحدة الى تنظيم لقاءات علمية حول علاقة المحاكم بالشرطة والرقابة التي تمارسها على العمل الشرطي[١].

لذلك نلاحظ انه في قضية (اسكوبادو) عارض بعض قضاة المحكمة العليا ما ذهبت اليه المحكمة في قرارها المتخذ بالاكثرية حول حق المشتبه به، الذي اوقف من قبل الشرطة، بالاستعانة بمحام معتبرين ان هذا الحق يبدأ منذ ان تصبح القضية في طور الاعداد للمحاكمة. ولكن اغلبية الآراء لا تعتمد هذا الاتجاه بالنظر لكون ما يمكن ان يحدث من مخالفات في الاستجواب لدى الشرطة ينعكس سلباً على مصير المشتبه به، كما ان الضمانات الدستورية التي يتمتع بها ترافقه منذ دخوله نظام العدالة الجنائية ابتداء من مركز الشرطة حيث لا رقابة مباشرة على تصرفات افرادها.

---

(١) Police and the Court. Journal of criminal law, criminology and police science. 1966.
ذكر هذا المرجع سابقاً.

ولذلك نلاحظ في قضية مالوري[1] ان المتهم اوقف بعد الظهر بجرم اغتصاب فتاة واستجوب من قبل الشرطة دون ان ينبه الى حقه باستدعاء محام لحضور الاستجواب ودون ان ينبه الى حقه بالتزام الصمت اذا شاء والى ان كل تصريح سيدلي به يمكن ان يرتد عليه لادانته. وكان ان اعترف المتهم بجرمه. حاولت الشرطة ان تُحضره امام القاضي في الساعة التاسعة والنصف مساء ولكنه لم يواجه القاضي الا في صباح اليوم التالي. وحكم عليه بالاعدام. استأنف القرار امام المحكمة العليا فقررت اعتبار الاجراءات المتخذة بحقه غير قانونية لانه لم يُحضَر فوراً امام القاضي ولانه لا يجوز ان يُترك امر المواطنين بين يدي موظف واحد (اي الشرطة) وذلك لما في الامر من خطر على حرية المواطن وللحؤول دون تعريضه لاجراءات تحقيقية غير قانونية.

وبالفعل نص التعديل السادس للدستور الامريكي على حق المدعى عليه بالاستعانة بمحام للدفاع عنه. وهذا الحق يبدأ منذ توقيف المتهم او المشتبه به من قبل الشرطة على ما قررته المحكمة العليا. ولكن اذا لم يكن له محام ولم يكن باستطاعته تعيين احد لاستشارته او لحضور التحقيق معه او للدفاع عنه فهل يمكنه طلب ذلك من الشرطة ومن ثم من المحكمة؟.

فيما يتعلق بتعيين محام من قبل الشرطة الامر مشكوك فيه وان وُجدت في بعض الولايات جمعيات تقدم الاستشارات القانونية مجاناً للمعوزين كما انه توجد احياناً مكاتب قانونية في دوائر الشرطة.

---

(١) Mallory Vs US 354 US 449 (1957).

يراجع مؤلفنا: دروس في العلم الجنائي. الجزء الأول، الجريمة والمجرم. مؤسسة نوفل سنة ١٩٨٧ صفحة ٦٥٦ وما يليها.

اما اذا تقدم المدعى عليه بطلب تعيين محام من قبل المحكمة بالنظر لعجزه عن تأمين اتعابه فقد سبق ورفضت المحكمة الاستجابة لطلب متهم بجرم سرقة بحجة انها لا تعين محامياً من قبلها الا في جرائم القتل[1]. ولكن المحكمة العليا نقضت هذا القرار واعتبرت ان التعديل السادس للدستور لم يميز بين انواع الجرائم وبالتالي لم يكن للمحكمة ان ترفض تعيين محام للمدعى عليه للدفاع عنه.

انطلاقاً من المبدأ المقرر في هذا القرار يعتبر تعيين محام للمتهم حقاً دستورياً لا يمكن حرمانه منه وان كان في حالة العوز. وبالتالي يقع على عاتق الدولة او الحكومة المحلية تأمين نفقات المحامي للمعوز حتى يتمكن من الدفاع عنه لان حق الدفاع من مقومات المحاكمة العادلة والامر يتعلق بالمصلحة العامة والنظام العام الذي يفرض المساواة بين المواطنين امام القضاء فلا يُنتقص من حق احد لانه فقير وعاجز عن تأمين نفقات من يدافع عنه.

الاستعانة بمحام امام القضاء الفرنسي

لحظ قانون المحاكمات الجزائية الفرنسي في المادة ١١٤ منه وجوب قيام قاضي التحقيق عند مثول المدعى عليه لاول مرة لديه ان ينبهه الى حقه بالاستعانة بمحام والى حقه بان يلتزم بالصمت. كما يعين له محامياً اذا أبدى رغبة في ذلك. واعتبر الاجتهاد في ظل القانون القديم ان هذا الاجراء الزامي وعدم التقيد به يؤدي الى البطلان المطلق[2] فاذا لم يبد

(١) Gideon Vs. Waiwright. 372 US 335 (1963).

(٢) Cass. Crim. 30 déc. 1927. D. P. 1929. 1. 55.

ولكن في ظل القانون الجديد وعملاً بالمادة ٨٠٢ اصول جزائية لا يعلن البطلان الا اذا الحقت المخالفة ضرراً بالمدعى عليه.

المدعى عليه مثل هذه الرغبة او انه استمهل للتفكير في الموضوع ومن ثم لم يُحضر محامياً كان لقاضي التحقيق ان يباشر التحقيق معه واجراؤه يعتبر سليماً[١] .

اما في القضايا الجناحية فنصت المادة ٤١٧ من قانون المحاكمات الجزائية على انه يحق للمدعى عليه الاستعانة بمحام للدفاع عنه ولرئيس المحكمة ان يعين له محامياً اذا طلب ذلك. ويكون حضور المحامي الزامياً اذا كان وضع المدعى عليه الصحي يؤثر في دفاعه (كالعته مثلاً) او اذا كانت العقوبة مما يضعه تحت الوصاية الجزائية، ويعتبر هذا الاجراء جوهرياً[٢]. ويصبح حضور المحامي الزامياً لدى محكمة الجنايات، فاذا لم يختر المتهم محاميه عين له رئيس المحكمة محامياً (المادة ٢٧٤). ولكن ذهبت المادة ٢٧٥ الى ابعد من ذلك حرصاً على توفير دفاع يقتنع به المتهم، فأجازت بصورة استثنائية لرئيس محكمة الجنايات ان يعين المتهم احد اقربائه او اصدقائه للدفاع عنه.

الاستعانة بمحام امام القضاء اللبناني

لحظت المادة ٧٠ من قانون اصول المحاكمات الجزائية اللبناني حق المدعى عليه بان لا يجيب على اسئلة قاضي التحقيق الا بحضور محام. فاذا تعذر على المدعى عليه في دعاوى الجناية اقامة محام وطلب الى قاضي التحقيق ان يعين له محامياً عهد بامر تعيينه الى نقيب المحامين اذا وجد مجلس نقابة في مركزه والا تولى امر تعيينه. الا ان هذا الاجراء في حال

---

(١) Cass. Crim. 14 mars 1974. D. 1974. 604. note Robert.

(٢) Cass. Crim. 9 mai 1972. D. 1973. 78, D. 1972. 621 note Pradel. JCP 1973. 17444 note Chambon et JCP 1974. 17825 note M. A et cass crim. 26 avr. 1977 D. 1977. IR. 336.

عدم مراعاته لا يؤدي الى بطلان التحقيق بل الى مؤاخذة قاضي التحقيق مسلكياً. وقد سمحت المادة ٧١ لوكيل المدعى عليه بحضور اعمال التحقيق ما عدا سماع الشهود. الاّ انه يحق لقاضي التحقيق في حالة الجرم المشهود ان يجري التحقيق بمعزل عن الاشخاص المذكورين في المادة ٧١ على ان يطّلعوا في ما بعد على نتائجه.

لم يلحظ القانون وجوب حضور محام في القضايا الجناحية انما يحق للمدعى عليه ان يعين محامياً او ان يطلب تعيين محام له من قبل قاضي التحقيق او المحكمة وان لم يرد نص ملزم للقاضي باستجابة الطلب اذ ان واجب تأمين الدفاع للمدعى عليه يملي مثل هذا التعيين توافقاً مع المبادىء العامة التي تسود اجراءات التحقيق والمحاكمة. فالقاضي قيّم على احترام هذه المبادىء وملزم بتوفير فرصة الدفاع للمدعى عليه من خلال استعانته بمحام يعينه له في حال عدم تمكنه من ذلك بسبب فقره مثلاً، والاّ تعرّض مبدأ المساواة امام القضاء للانتقاص، اذ لا يجوز التسليم بامكانية الغني تعيين محام للدفاع عنه بينما يقصر الفقير عن ذلك لضيق ذات يده. فمبدأ المساواة امام القضاء يفرض ان يكون الناس جميعاً سواسية امامه وهذا مبدأ دستوري لا يجوز خرقه او تجاهله (المادة ٧ من الدستور اللبناني ونصها: كل اللبنانيين سواء لدى القانون وهم يتمتعون بالسواء بالحقوق المدنية والسياسية. . .) واحد الحقوق المدنية هو حق الدفاع، على ما نصت عنه المادة ١٤ من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية الذي وافق عليه لبنان بموجب القانون المنشور بالمرسوم رقم ٣٨٥٥ تاريخ اول ايلول سنة ١٩٧٢ والذي اصبح يتمتع بصفة القانون الوطني الملزم.

في قضايا الاحداث اوجبت المادة ٤٥ من قانون الاحداث المنحرفين (المرسوم الاشتراعي رقم ٨٣/١١٩ تاريخ ١٩٨٣/٩/١٦) تعيين محام

للحدث في القضايا الجنائية ولا يجوز لمحكمة الاحداث اجراء المحاكمة ما لم يعين المحامي إما من قبل ذوي الحدث وإما بقرار منها. وقد جرت العادة ان تعين جمعية حماية الاحداث محامياً دائماً لها يحضر كافة المحاكمات مع مندوبة الجمعية ومهما كان نوع الجرم. وحرصاً على مصلحة الحدث اوجبت المادة ٣٥ من نفس القانون وعند احضار حدث الى مخفر الشرطة للتحقيق معه ان يتصل المسؤول عن التحقيق فوراً بمندوب جمعية حماية الاحداث لحضور التحقيق ولا يجوز البدء بالتحقيق الا بحضور هذا المندوب الذي عليه ان يتوجه للمخفر في غضون ٢٤ ساعة من تاريخ دعوته، فاذا تخلف عن ذلك جاز بدء التحقيق في غيابه.

اما في القضايا الجنائية فكما لحظت المادة ٧٠ وجوب تعيين محام للمدعي عليه من قبل قاضي التحقيق كذلك اوجبت المادة ٢٨٦ تعيين محام للمتهم بعد وصوله الى محل التوقيف فيما اذا لم يكن قد اختار محامياً فيقرر ذلك رئيس محكمة الجنايات او المستشار المستناب عنه الذي يستجوبه خلال ٢٤ ساعة من تاريخ وصوله تحت طائلة بطلان المعاملات اللاحقة ولو عينت له المحكمة محامياً خلال المحاكمة. وهذا ان دلّ على شيء فعلى تشدد المشرع في وجوب تعيين محام للدفاع عن المتهم بمجرد احالته على محكمة الجنايات وخلال ٢٤ ساعة من وصوله الى محل التوقيف كي يتمكن من تنظيم دفاعه عن المتهم ضمن الوقت الكافي لجعل هذا الدفاع جدياً.

وعند بدء المحاكمة ينبه الرئيس وكيل المتهم الا يتكلم بما يخالف ضميره او يخلّ بحرمة القانون وان يلقي دفاعه بأدب واعتدال (المادة ٢٩١) كما ينبه المتهم ان يصغي الى كل ما سيتلى عليه ويلخص له بعد تلاوة الكاتب قرار الاتهام مآل التهمة الموجهة اليه ويوعز اليه بان ينتبه الى

الادلة التي سترد بحقه (المادة ٢٩٢). كل ذلك في سبيل جعل المتهم على بيّنة مما يوجه اليه من اتهام ويساق ضده من ادلة وذلك بغية تنظيم دفاعه، وهذا ما يتوافق مع المادة ١٤ من العهد الدولي فقرتها ٣ ـ ١ التي توجب اعلام المتهم سريعاً وتفصيلاً وبلغة يفهمها بطبيعة التهمة الموجهة اليه وباسبابها تمهيداً لتقديم دفاعه بشأنها.

حق الدفاع واجراءات المحاكمة

يملي حق الدفاع تخويل المدعى عليه مناقشة اقوال الادعاء العام والادعاء الشخصي والشهود وتقارير الخبراء وابداء كافة الملاحظات حول الادلة والافادات والبينات والمستندات المدلى بها في المحاكمة ولا يجوز ان يحجب عنه اياً منها او ان تستند اليها المحكمة لاحقاً دون ان تكون قد طرحتها اثناء المحاكمة بالصورة الوجاهية وسمح للمدعى عليه بابداء ملاحظاته او دفاعه بشأنها[1].

وللمدعى عليه ان يعترض على سماع اي شاهد اذا كان لديه من الاسباب التي تحمله على ذلك على ان يعود للمحكمة تقرير قبول الاعتراض أو ردّه. وقد لحظ القانون نصوصاً تحمي الامانة في الشهادة وفي صحة المستندات اذ يعاقب كل من ادلى بشهادة زور او امتنع عن الشهادة او اخفى معلومات عن المحكمة من شأنها ان تؤثر في الدعوى او زوّر مستندات او قام بأي عمل يعرقل سير القضاء.

وبعد الاستماع الى الادعاء العام والادعاء الشخصي تستمع المحكمة لدفاع المدعى عليه وتكون له الكلمة الاخيرة في المحاكمة

---

(١) تمييز لبناني. قرار تاريخ ١٩٧٣/١١/٢٣ مجموعة سمير عاليه ج ٣ ص ٦.

وتسجل كافة طلباته الشفهية كما له ان يعزز دفاعه الشفهي بمذكرة خطية. وتختم المحاكمة بعد الاستماع لدفاعه هذا وترجأ القضية للحكم.

حقوق المدعى عليه في الحكم الجزائي

للمدعى عليه حق في ان يكون الحكم الصادر في قضيته والقاضي بادانته ان يكون معلّلاً بصورة كافية بحيث يتميز الاسباب التي حملت المحكمة على تجريمه وادانته بالجرم المنسوب اليه.

فالحكم ليس فقط قراراً آمراً ولكنه وثيقة متكاملة المضمون تتضمن عرضاً للقضية كما تحققت المحكمة من وقائعها بالاستناد لسلطانها المطلق في التقدير وللاسباب التي اعتمدتها في تقرير ما ذهبت اليه من نتيجة مع وجوب اعطاء الوصف القانوني الصحيح للوقائع وتطبيق النص القانوني الذي يرعاه.

نصت المادة **٣٢٣** من قانون اصول المحاكمات الجزائية اللبناني على انه «يشتمل الحكم على ملخص الوقائع الواردة في قرار الاتهام والمحاكمة العلنية وعلى ملخص مطالب المدعي الشخصي والمدعي العام ودفاع المتهم وعلى الاسباب الموجبة للتجريم او عدمه وعلى المادة القانونية المنطبق عليها الفعل في حالة التجريم وعلى تحديد العقوبة ومقدار التعويضات الشخصية».

ان نص هذه المادة، وان ورد بصدد الاحكام الصادرة في القضايا الجنائية، الا انه يعتبر متكاملاً مع احكام المادة ١٧٠ الواردة في القضايا الجناحية حيث ورد فيها «يجب ان يشتمل الحكم النهائي على العلل والاسباب الموجبة له وان تذكر فيه المادة القانونية المنطبق عليها الفعل وهل هو قابل للاستئناف ام لا».

فالمحكمة، وان كانت حرّة ومطلقة الصلاحية في تكوين قناعتها من الادلة التي عرضت ونوقشت امامها وليس لها ان تشرح كيف تكونت قناعتها هذه، ملزمة ببيان الاسس الواقعية والقانونية التي تبني عليها النتيجة القانونية التي توصلت اليها. والمحكمة العليا تُجري رقابتها ليس على ما اقتنعت به المحكمة او لم تقتنع به، اذ تستقل في هذا الامر تبعاً لسلطانها المطلق في التقدير[1]، ولكن على توفر العناصر الاساسية الواقعية والقانونية التي يجب ان يتألف منها الحكم وفقاً لما فرضه القانون. فاذا حصل ذهول من قبل المحكمة عن هذه العناصر عرّضت قرارها للنقض كما يتعرض قرارها للنقض اذا حصل ذهول عن القانون او مخالفة له في التحقيقات او المحاكمة التي جرت امامها (المادة ١١٣ من قانون التنظيم القضائي. المرسوم رقم ٦١/٨٧٥٥ مع مراعاة احكام المادة ١١٧ في الجنح).

اما من الناحية الشخصية والنفسية فان الحكم يشكل وسيلة اقناع للغير بصوابية ما ذهبت اليه المحكمة في قرارها كما انه يعبّر إما بصورة صريحة ومباشرة وإما استنتاجاً عن النسق الفكري والمنطقي الذي اعتمدته المحكمة في تكوين قناعتها.

ومن حق المدعى عليه على المحكمة ان تقدم له في الحكم ما يقنعه بصوابية وعدالة ما ذهبت اليه في قرارها. فالمدعى عليه بحاجة لمعرفة سبب الحكم عليه ولماذا ادين ولماذا عوقب. كما ان من حق الضحية ان تعرف لماذا برىء المدعى عليه او في حال الحكم عليه ما هي الاسس التي اعتمدتها في تقرير التعويض لها.

---

(١) تمييز لبناني قرار ١٩٧٣/١٠/١٥ و١٩٧٢/٤/٦ مجموعة سمير عاليه ج ٣ ص ٧ وقرار ١٩٧٨/٤/٣ و١٩٧٨/٤/٢٠ و١٩٧٤/٥/٣١. مجموعة سمير عاليه ج ٤ ص ١٥ - ١٦.

حقوق المدعى عليه في عقوبة عادلة وانسانية

نصت المادة السابعة من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية على حق المدعى عليه بان لا تنزل به عقوبة قاسية او منافية للانسانية أو مهينة للكرامة. واستعادت المادة الثالثة من الاتفاقية الاوروبية مضمون هذه المادة فنصت على عدم جواز الحكم على الانسان بعقوبات غير انسانية ومُحطّة من قدره. كما ان التعديل الثامن للدستور الامريكي نص على عدم جواز الحكم على الانسان بغرامات مرهقة او بعقوبات مؤلمة وغير اعتيادية(١).

العقوبة الانسانية

ثم جاءت التشريعات الحديثة لتعطي العقوبة طابعها الانساني والاصلاحي حتى يكاد يطغى على طابعها الزجري. ومن ثم اقرّت الامم المتحدة في المؤتمر الاول الذي عقدته في جنيف سنة ١٩٥٥ قواعد الحد الادنى لمعاملة المحكوم عليهم في سبيل توفير الامكانات اللازمة لاعادة تأهيلهم بغية تمكينهم من العودة الى المجتمع افضل مما كانوا عليه عند ارتكابهم للجرم.

العقوبة العادلة

وبغية توفير العقوبة العادلة اقرّت التشريعات مبدأ فردية العقاب بحيث تأتي العقوبة ليس كثمن للجرم محدد سلفاً في القانون بل كتدبير متناسب مع وضع المحكوم عليه الشخصي والظروف التي احاطت بجرمه، فكان تفريد للعقوبة.

---

(١) Amendment VIII: Excessive bail shall not be required, nor excessive fines imposed, nor cruel and unusual punishments inflicted.

العوامل المؤثرة في الحكم الجزائي

المجتمع والرأي العام

الشرعة العالمية لحقوق الإنسان
الدستور

دفاع المدعى عليه

قرينة البراءة

المدعى عليه

الحكم

القاضي

تفاعل العوامل المؤثرة

نظرة القاضي للعقوبة

نظرة القاضي لدوره في المجتمع

تصور القاضي لحقوق الإنسان

المجتمع والرأي العام

انطباع القاضي

الأدلة والإثبات

الادعاء النيابة العامة

الجرم والمجرم

في تدريب القضاة

اثيرت انتقادات حول اختلاف العقوبات باختلاف الاشخاص وان كان الجرم واحداً، مما شكك في حقيقة احترام المحاكم لمبدأ المساواة امام القضاء. ولكن الدراسات التي انصبت على هذا الموضوع اظهرت ان المساواة غير ممكنة فيما خصّ نوع ومدة العقوبة لان الغاية منها التأثير في نفس وسلوك الانسان. وبما ان الطبيعة البشرية تختلف بين انسان وآخر، فكان لا بد من التنوع المشاهد اليوم في المحاكم والتفاوت في مدة ونوع العقوبة.

في الواقع تتحكم في اختيار العقوبة من قبل القاضي عدة عوامل ترتبط كلها بالنسق الذهني الخاص بكل قاض وبخلفياته الثقافية والاخلاقية ونظرته للامور ومُثُله العليا وفهمه لرسالته وللعقوبة(١) كما ترتبط

---

(١) - J. Hogarth. Sentencing as a human process. Toronto University Press. 1971.

- J. Fr. Gaudet. The sentencing behavior of the judge. in Encyclopedia of criminology. New York. Philosophical library 1949.

- J. Chazal de Mauriac. Le processus d'élaboration de la sentence pénale: Aspects psycho - sociaux. in «Le fonctionnement de la justice pénale». Actes du IX^{e} congrès français de criminologie Montpellier. Faculté de Droit. 1971.

يراجع قرار المحكمة العليا في الولايات المتحدة:

- Williams Vs New York. 337 US 241 (1949):

«the belief no more prevails that every offense in a like legal category calls for an identical punishment without regard to the past life and habits of a particular offender».

ولذلك تفرض المادة ٣٢ من قانون المحاكمات الجزائية الفدرالي وضع ملف عن احوال المتهم الشخصية يرفع الى القاضي ليتمكن من تحديد العقوبة تبعاً لذلك.

- Carter and Wilkins. Some factors in sentencing policy. Journal of Criminal law, Criminalogy and police Science. 1967. 503

بالمفعول الذي يريد ان يعطيه للعقوبة وهل هي فقط لاصلاح المحكوم عليه ام لردعه ام لزجره ام لتكون امثولة وتنبيهاً للغير بان عين العدالة ساهرة على حفظ الامن وان القضاء مستعد لانزال العقوبات الشديدة بالمخلين بالنظام العام ام لعزل المحكوم عليه عن المجتمع لمدة طويلة بسبب خطورته التي ظهرت علاماتها من خلال سلسلة الجرائم التي ارتكبها(١). ولا شك ايضاً في ان للرأي العام تأثيره على ذهنية القاضي عند وضعه حكمه فيحاول التوفيق بينه وبين متطلبات العدالة. وقد بيّنا في المصور (ص ٧١٦) مختلف العوامل المذكورة آنفاً والتي تتحكم في قرار القاضي.

كل هذه العوامل تدخل في عملية صنع الحكم الجزائي فتأتي العقوبة لتعكس كل او بعض تلك الخلفيات والاهداف. ولذلك استبعدت المؤتمرات العالمية ان تحصل في الواقع مساواة في العقوبات لان هدف العقوبة يختلف بين مجرم وآخر وبين ظرف او مكان جغرافي وآخر وبين مفهوم وآخر للسياسة الجنائية.

نلاحظ مثلاً ان قراراً صادراً عن احدى محاكم الاستئناف في انكلترا سنة ١٩٨٦(٢)حث فيه رئيس المحكمة قضاة الدرجة الاولى على عدم

---

(١) - Council of Europe, Eighth criminological colloquiun: disparities in sentencing: causes and solutions. Strasbourg 1987:

- Nils Jareborg: Disparity in sentencing, some general observations.
- Marc Robert: Inequalities in sentencing.
- Andrew Ashworth: Techniques for reducing subjective disparity in sentencing.
- Petrus Van Duyne: Backgrounds of disparity in the administration of criminal law.

(٢) - The Lord Chief Justice Mann and Sir Royer Ormrod. in keith Billam. Febr. 21. 1986 in 82 Criminal Appeal Reports 1986. p. 347. quoted by Ashworth above mentioned article.

التراخي في انزال العقوبات في جرائم الاغتصاب محدداً لهم، كموجِّه للعقوبة، خمس سنوات حبس كحدٍ ادنى معللاً ذلك بان انتشار هذه الجرائم واتصافها بالعنف يهدد الامن والسلامة العامة لذلك يجب ان يعلم المجرمون بان عقاباً شديداً ينتظرهم ويمكن ان يصل بهم الى عقوبة السجن المؤبد. هذا دليل على ان العقوبة تستعمل ايضاً كرادع للملاء وليس فقط للمحكوم عليه مما يؤثر في تحديد مدتها اذا حدث الجرم في ظروف انتشر فيها نوع معين من الجرائم كما هو الحال في جرائم الاغتصاب.

وطبيعي القول انه لا يمكن ان ينظر الى مبدأ العدالة في العقوبة كوسيلة للمساواة فيها لان الناس غير متساوين في ذاتيتهم وظروفهم واوضاعهم الشخصية وحاجاتهم وتطلعاتهم واخلاقهم واحساسهم وتفكيرهم مما يوجب على القضاء مخاطبة كل انسان حسب وضعه الشخصي ومتطلبات اصلاحه وردعه وزجره، فمنهم من يكفيه تنبيه علني في المحكمة ليؤثر في نفسه وسلوكه ومنهم من يحتاج لعقوبة شديدة ليدرك مدى الاذى الذي الحقه بالغير وحاجته لاصلاح نفسه.

انما مبدأ العدالة والمساواة يُعمل به لاستبعاد مؤثرات معينة عن تحديد العقوبة كالعِرق والجنس والوضع الاجتماعي والاقتصادي والجنسية[١] فتبقى خاضعة لمبدأ الشخصية والفردية والحسّ السليم. فالعقوبة العادلة هي التي تفي بغرضها. وغرضها الاصلاح والوقاية والزجر والردع. ولكل انسان ما اكتسب وفعل.

---

(١) - Mac Conville and Baldwin. The influence of race on sentencing in England. The criminal law Review. 1982. 652.

- Austin. Does where you live determine what you get? a case study of misdemeanant sentencing. The Journal of Criminal law and criminology. vol 72. 1985. 490.

حق المدعى عليه في الحياة وعقوبة الاعدام

نصت المادة السادسة من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية على ان «لكل انسان حق اصيل في الحياة ويتمتع هذا الحق وجوباً بحماية القانون. ولا يجوز تحكماً حرمان اي انسان من حياته».

كما ورد نص المادة الثانية من الاتفاقية الاوروبية لحقوق الانسان على ان حق الانسان في الحياة محميٍ في القانون ولا يمكن فرض عقوبة الاعدام الا بموجب حكم قضائي تنفيذاً لقانون يلحظ هذه العقوبة.

ولكن درجت المجتمعات على تقرير عقوبة الاعدام كعقاب على بعض الجرائم الهامة. وقد اثير نقاش متعدد الاوجه حول شرعية او عدم شرعية عقوبة الاعدام وحق المجتمع البشري في ان يحرم احد افراده من حقه في الحياة وكانت دراسات متنوعة الاتجاهات في هذا الشأن(١) مما حمل الامم المتحدة على ادخال موضوع عقوبة الاعدام ضمن ابحاثها في

---

(١) دكتور غسان رباح. عقوبة الاعدام (تقديم الدكتور مصطفى العوجي) مؤسسة نوفل بيروت سنة ١٩٨٧. يستعرض المؤلف كافة الآراء العلمية حول شرعية عقوبة الاعدام ويتساءل هل هي حل أم مشكلة.

- Thorsten sellin:
  a) The death penalty: retribution or deterrence, UNAFEI resource material. Series N° 13/1977 p. 41-52.
  b) The penalty of death. Beverly hills. Sage publications. California 1980.
- Ernest van den haag. In defence of the death penalty: a legal practical - moral analysis. Criminal Law Bulletin. 1978 vol. 14. p. 67.
- Voir les articles publiés dans le Bulletin des Nations Unies sur la prévention du crime et la justice pénale. Vienne November 1986. N° 12 et 13. spécialement: Thorsten Sellin: La peine capitale (p. 5 - 10), Gunter Kaiser. La peine capitale vue dans l'optique de la criminologie. (p.10 - 19). =

المؤتمرات الدولية التي تنظمها دورياً حول الوقاية من الجـريمة ومعـاملة المذنبين كما قامت باستقصاءات في العالم لمعرفة عدد الدول التي الغت عقوبة الاعدام وتلك التي تحتفظ بها[1] وتبين انه من بين الثماني واربعين دولة التي اجابت على الاستقصاء اربع وعشرون منها الغت العقوبة إما في كافة الجرائم واما في الجرائم العادية فقط. ولكن حسب احصاءات اجمالية اخرى تبين ان عقوبة الاعدام ما زالت مقررة في ٧٥٪ من دول العالم.

ولسنا هنا في معرض دراسة موضوع شرعية أم عدم شرعية عقوبة الاعدام ولا استعراض الآراء المؤيدة والمعارضة لها، فقد خصصت ابحاث كثيرة لهذا الغرض، انما نبحث في حق الانسان في الحياة تجاه عقوبة الاعدام.

سبق لنا وابدينا رأينا حول الموضوع اثناء عضويتنا للجنة الامم المتحدة للوقاية من الجريمـة (سنة ١٩٧٨/١٩٨١) واعتبـرنا ان عقـوبة الاعدام ظاهرة اجتماعية رافقت المجتمعات البشرية وكأنها تعبير عن ضمير او شعور جماعي يقرّ بها كوسيلة دفاع عن المجتمع تجاه المجرمين الذين لا يقيمون وزناً لحياة الآخرين والذين يشكل بقاؤهم خطراً مستمـراً على سلامة المواطنين. وبالتالي لا يمكن الفصل في دراسة عقوبة الاعدام بين تاريخها ودرجة تطور الفكر والشعور الجماعيين في كل مجتمع وتأثير المفاهيم الثقافية والتربوية والدينية والاخلاقيـة والسلوكية عليـه لان ردات فعله ليست سوى ثمرة لهذه المفاهيم[2].

= - La peine de mort. Editions Erès 1987. (numéro spéciale de la Revue Internationale de Droit pénal

- United Nations Social Defense Research Institute: the Death Penalty, Rome. 1988.

وفيه بيان بعدة آلاف من المراجع حول عقوبة الإعدام في العالم.

(١) Capital punishment. Report of the Secretary General. E/1985/43.

(٢) يقول بهذا الرأي أيضاً معظم المؤلفين. يراجع: =

وبالفعل لاحظنا ان لجنة الامم المتحدة اخذت بهذا الرأي وقررت اجراء استقصاء عام عن عقوبة الاعدام في الدول الاعضاء في الامم المتحدة وعن الاتجاهات التشريعية نحو الابقاء عليها او الغائها وعن الاحكام الصادرة عن المحاكم المكرسة او المستبعدة لها. وقد ابرز تقرير الامين العام للامم المتحدة بعضاً من هذه الاتجاهات في تقريره المشار اليه سابقاً، وكانت كما ذكرنا ثمان واربعون دولة قد اجابت على الاستقصاء، فوُضع قيد المناقشة اثناء انعقاد المؤتمر السابع للامم المتحدة للوقاية من الجريمة في ميلانو (آب ـ ايلول سنة ١٩٨٥). ومازالت الاجوبة ترد الى المنظمة الدولية ومنها ما يفيد عن الابقاء على العقوبة واخرى تُعلِمُ بالغائها او حتى باعادة فرضها بعد الغائها.

وجاءت قرارات عديدة للمحكمة العليا في الولايات المتحدة لتؤيد الابقاء على عقوبة الاعدام[١] ضمن شروط، معتبرةً انها لا تشكل عقوبة مؤلمة وغير اعتيادية وبالتالي لا تخالف التعديل الثامن للدستور. وكانت قد استبعدتها في حالات وجدت فيها ان الاجراءات الجزائية التي احتوتها قوانين الاجراءات في بعض الولايات غير دستورية وبالتالي لا تجيز الحكم بالاعدام لانها تؤدي الى فرض العقوبة بصورة غير مضمونة او لان قانون

= Gunter Kaiser. La peine capitale vue dans l'optique de la criminologie. déjà cité. p. 16.

ويفيد انه في الوقت الحاضر وحسب الاستقصاءات الحاصلة ثمانون بالمئة من الأمريكيين يحبذون عقوبة الاعدام. ولا شك في ان هذا الموقف هو ردة فعل على موجة الاجرام التي تخيف الأمريكيين وسواهم فيطالبون بعقوبة الاعدام لمحاربتها.

(١) Gregg Vs Georgia, US. Supreme Court 74 - 6257. July 2. 1976.

Roberts Vs Louisiana. US Supreme Court 74 - 5844. july 2. 1976.

Woodson Vs North Carolina. US. Supreme Court 74 - 5491 july 2. 1976.

العقوبات فيها جعلها وكأنها حتمية دون الاخذ بعين الاعتبار الظروف والاحوال الشخصية للمتهم[1] .

ورد في قرار (غريك)، المشار اليه في الهامش، نفس الاشارة الى كون العوامل الاجتماعية والفكرية تتحكم في موقف المجتمع من عقوبة الاعدام وان هذاالموقف يتأثر بمعايير الاباء او الترفع او الحشمة او التحفظ او الانفة السائدة في مجتمع معين[2]ويعتبر القرار بانه من الثابت حالياً أن قسماً كبيراً من المجتمع الامريكي ما زال يعتبر عقوبة الاعدام تدبيراً مناسباً وضرورياً تجاه بعض الجرائم الهامة. ويضيف القرار بان عقوبة الاعدام تعبِّر عن اشمئزاز المجتمع من جرائم عدوانية، واذا كان مبدأ القصاص الذي يملي انزال نفس المصير الذي تسبب به المجرم لضحيته لم يعد وارداً كهدف للقوانين الجزائية الاّ ان لا شيء يمنع من ان يشكل خلفية لبعض نصوصها لا سيما متى كان يأتلف مع الشعور السائد لدى الناس.

وبالفعل يفيد نفس القرار انه بعد صدور قرار (فورمن)، المشار اليه في الهامش، اصدرت خمس وثلاثون ولاية قوانين تبقي على عقوبة الاعدام آخذة بعين الاعتبار المبادىء التي اقرّتها المحكمة العليا في قرار (فورمن) واهمها ان لا تكون هذه العقوبة حتمية في فئة معينة من الجرائم بل خاضعة لتقدير القضاة وهيئة المحلفين وان تكون متناسبة مع فداحة الجرائم المرتكبة وغير متجاوزة لاهداف الردع والزجر والوقاية وان لا تتخذ

---

(١) Furman Vs Georgia. 408 US. 1972.

(٢) Standards of decency.

نتيجة لردات فعل انفعالية وعاطفية بل نتيجة لتفكير عميق في اهدافها وصوابيتها ومناسبتها لكل حالة على حدة.

وبالنظر لهذه المواقف المختلفة لم تتبنَ الامم المتحدة موقفاً مؤيداً او مناهضاً لعقوبة الاعدام، بل وضعت مبادىء اساسية طلبت من الدول الاعضاء العمل على ادخالها في قوانينها التي ابقت على عقوبة الاعدام بغية حماية حق المدعى عليه ضد اي تدبير تعسفي يمكن ان يُتخذ بحقه.

ولذلك نقرأ في الفقرة الثانية من المادة السادسة من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية ما يلي:

٢ ـ لا يجوز، في البلدان التي لم تقم بالغاء عقوبة الاعدام، ان يُحكم بهذه العقوبة الا عن اشد الجرائم خطورة ووفقاً للقوانين التي تكون سارية عند ارتكاب الجريمة وغير مخالفة لاحكام هذا العهد ولاتفاقية منع ابادة الاجناس وقمعها. ولا يجوز توقيع هذه العقوبة الا تنفيذاً لحكم نهائي صادر عن محكمة مختصة.

٤ ـ يكون لكل محكوم عليه بعقوبة الاعدام حق التماس العفو الخاص او ابدال العقوبة، ويجوز في جميع الحالات اصدار العفو الشامل العام او العفو الخاص او ابدال العقوبة.

٥ ـ لا يجوز الحكم بالاعدام عن الجرائم التي يكون مرتكبوها دون الثامنة عشرة من العمر ولا تنفيذ تلك العقوبة بالحامل.

٦ ـ لا تتضمن هذه المادة اي حكم يجوز الاحتجاج به لمنع او تأخير الغاء عقوبة الاعدام من قبل اية دولة من الدول الاطراف في هذا العهد.

اما في اوروبا فبعد ان كانت الاتفاقية الاوروبية لحماية حقوق

الانسان والحريات العامة (روما ١٩٥٠) لحظت في مادتها الثانية عقوبة الاعدام جاء بروتوكول ٢٨ نيسان سنة ١٩٨٣ الذي دخل حيز التنفيذ في اول آذار سنة ١٩٨٥، بعد ان صدقت عليه خمس دول، يلغي عقوبة الاعدام[١] في مادته الاولى وينص على ان لا احد يمكن ان يحكم عليه

---

(١) Danièle Mayer. Le principe du respect par l'Etat du droit à la vie de ses citoyens doit - il être inconditionnel? RSC 1986. 55 et s.

ترى الكاتبة بان عقوبة الاعدام ليست ضرورية لحماية المواطن على ما يستنتج من رأي المجلس الدستوري تاريخ ٢٢ أيار سنة ١٩٨٥ الذي وافق على البروتوكول الأوروبي، وان ما يوجب الغاء عقوبة الاعدام هو عدم شمول الصلاحية التي يستمدها القاضي من الدولة حق تقرير انزال عقوبة الموت بالمواطن وان خطر الخطأ في التقدير والعوامل الشخصية التي تتحكم بالقاضي يعرضان قراره لخطر اتصافه بالكيفية (une part d'arbitraire inévitable) وان سلطة القاضي كبيرة لدرجة يجب ان لا تتضمن حق التصرف بحياة المواطن.

وتجدر الملاحظة هنا ان الرأي الذي اعطاه المجلس الدستوري الفرنسي بان الدولة ليست بحاجة لعقوبة الاعدام لحماية مؤسسات الدولة الدستورية وحياة الأمة وحقوق وحريات المواطنين سبق للمحكمة العليا في ولاية مساشوستس في الولايات المتحدة الأمريكية ان اعتمدته عندما قررت في قضية (اونيل)

Common Wealth Vs O' neil 369 mass. 242. 1975.

اعتبار ان القانون الذي يجيز بصورة آلية عقوبة الاعدام في حال الاغتصاب والقتل غير دستوري وذلك انطلاقاً من السؤال التالي الذي طرحته على سلطة الملاحقة:

١ ـ هل ان عقوبة الاعدام تستجيب لمصلحة قصوى للدولة؟.

٢ ـ الا توجد عقوبة اقل منها لخدمة هذه الغاية؟ وبما ان سلطة الملاحقة لم تستطع اثبات ان عقوبة الاعدام ضرورية لحماية تلك المصلحة القصوى لذلك اعتبرتها غير دستورية لأنها تنتهك حق المواطن في الحياة بصورة غير مفيدة.

(يراجع مقال:

Hugo Adam Bedau. La peine de mort et les droits inscrits dans la Constitution des Etats Unis d'Amérique. in Bulletin des Nations Unies sur la prévention du crime et la justice pénale. Vienne 1986. p. 19 et s.

بهذه العقوبة او تنفذ به. الا ان المادة الثانية لحظت بانه يمكن لاية دولة بان تنص على عقوبة الاعدام في جرائم مرتكبه اثناء الحرب او في حالة خطر الحرب ولكن فقط في هذه الجرائم المحددة على ان تعلم الامانة العامة لمجلس اوروبا بهذه القوانين. وتضيف المادة الثالثة انه لا يجوز الخروج على هذا البروتوكول او التحفظ تجاه بعض احكامه.

ونص مشروع ميثاق حقوق الانسان والشعب في الوطن العربي الذي وضع سنة ١٩٨٧، وقد اشير اليه سابقاً في مقدمة هذا المؤلف، وفي المادة الثانية منه:

١ ـ الحق في الحياة مصون يحميه القانون.

٢ ـ لا توقع عقوبة الاعدام الّا على اشد الجرائم خطورة، ولا يجوز ان يحكم بالاعدام في الجرائم السياسية، ما لم تقترن بجناية قتل او الشروع فيه.

٣ ـ لا يصدر الحكم بالاعدام الا عن محكمة قضائية. وللمحكوم عليه حق الطعن امام جهة قضائية اعلى، وله حق طلب العفو او طلب ابدال العقوبة.

اما قانون اصول المحاكمات الجزائية اللبناني فقد نص في المادة ٤٥٥ منه على انه لا ينفذ حكم الاعدام الا بعد استطلاع رأي لجنة العفو وموافقة رئيس الدولة. تنظر لجنة العفو في الحكم المحال عليها مع مطالعة النائب العام وتبدي رأيها في اقتضاء انفاذ عقوبة الاعدام او ابدالها بغيرها (المادة ٤٦٢) ويرفع الملف الى رئيس الدولة الذي له ان يوافق على الحكم او يقبل طلب العفو (المادة ٤٦١) فاذا استجاب الى طلب العفو يصدر مرسوماً بذلك (المادة ٤٦٩).

الخلاصة

يمكن القول انه بالاستناد للوضع السائد في العالم اليوم ما زالت عقوبة الاعدام سارية المفعول في اكثر من بلد. والملاحظ انه كلما اشتد الاجرام ضراوة او ظهرت جرائم جديدة وخطيرة كلما لجأ المشرع الى عقوبة الاعدام كردة فعل ترمي الى الوقوف في موجة الاجرام وشدته.

ولمحبذي الشدة والتشدد منطق معين في تعداد الاسباب التي تدفعهم الى ايجاد التشبث بعقوبة الاعدام او بتنفيذها وكلها تنحصر في المفعول الرادع والزاجر لها(١). بينما ينكر عليها هذا المفعول محبذو الغائها مستندين في ذلك الى بعض الاحصاءات(٢).

ونعتقد ان موضوع عقوبة الاعدام وحقوق الانسان سيبقى موضع أخذ ورد وتقدم وانحسار حتى يبلغ المجتمع من النضوج الاخلاقي والسلوكي ما يجعل جرائم القتل والعنف ذات الخطورة الجسيمة على حياة

---

(١) - Ehrlich: a) The Deterrent effect of capital punishment: a question of life and death. American Economic Review. 1975 N° 65 p. 397 - 417.

b) Capital punishment and deterrence, some further thoughts and additional evidence. Journal of political Economy. 1977. N° 85 p. 741 - 788.

(٢) a) Archer, Gartner and Beittel: Homicide and the death penalty: a cross - national test of a deterrence hypothesis. Journal of criminal law and criminology. 1983. Vol 74. N° 3. p. 991 - 1013.

b) B. Forst. Capital punishment and deterrence: conflicting evidence. same reference in (a). p. 927 - 942.

c) Bailey. Disaggregation in Deterrence and death penalty research: the case of murder. in Chicago. same reference in (a) p. 827 - 859.

الانسان وسلامته تزول منه مما يؤدي الى استبعاد عقوبة الاعدام التي لا يعود لها من وظيفة. وهذا ما حمل رئيس المحكمة العليا في الولايات المتحدة على القول في احد القرارات الصادرة عن المحكمة: ان معنى التعديل الثامن للدستور الذي يحرّم العقوبة المؤلمة وغير العادية يتطور مع تطور مفاهيم الإباء والأنفة والترفع والحشمة التي تنبىء بدرجة نضوج المجتمع[1] كما حمل المؤلف (سلين) على طرح السؤال التالي: هل يقتضي ان تُلغى عقوبة الاعدام أم يُبقى عليها او يقتضي ايجادها؟ان الاجابة على هذا السؤال لا تخضع لثبوت فائدتها او عدمه ولكن للرأي العام الذي لا يتأثر بمثل هذا الاثبات بل بخلفياته الثقافية والسياسية والاقتصادية. فاذا اتجه الرأي العام نحو مطالبة المشرع بالابقاء على عقـوبة الاعـدام او باستحداثها او بالغائها فان لا شيء يثنيه عن مطالبته هذه وغالباً ما يتأثر المشرع بالرأي العام فيلبي طلبه[2].

فمسألة حقوق الانسان تجاه عقوبة الاعدام مسألة اجتماعية وانسانية وثقافية وسياسية تجد الاجابة عليها .من خلال تفاعل هذه العوامل مع بعضها البعض وما ينتج عنها من مواقف تكون قابلة دوماً للتغير والتطور حسب العوامل الظرفية الطارئة ودرجة ارتقاء المجتمع نحو تمسكه بمثله العليا والتزامه بهذه المثل كقاعدة سلوكية لافراده.

---

(١) Chief Justice Warren: «the Amendment must draw its meaning from the evolving standards of decency that mark the progress of a maturing society». in Trop.Vs Dulles 356 US 86 (1958).

(٢) Thorsten Sellin. La peine capitale. Bulletin des Nations Unies. déja cité. p. 9.

الفصل الثامن

الرقابة على احترام حقوق الانسان في الدّعوى الجزائية

الرقابة جزء من كل نظام تسهر على انتظامه وتحقيق اهدافه. وهي المنطلق في تأمين احترام المبادىء التي يقوم عليها كل نظام بحيث لا تُخرجه الممارسة التي يمكن ان تصدر عن القائمين به عن مساره الطبيعي فتحدث الانحرافات والانتهاكات وتُشل آلياته فيصبح عالة على من وجد لضمان مصالحه وتحقيق اهدافه.

لذلك نلاحظ ان كل نظام يزود نفسه بجهاز مراقبة يكون واعياً لمهامه ملماً بآلياته واهدافه فيعمل كعامل توازن بين تلك الآليات موجهاً لها نحو الهدف الاسمى.

ولا يشذ نظام العدالة الجنائية عن متطلبات اي نظام فينضوي تحت مراقبة داخلية وخارجية تسهر على حسن ادائه لمهامه الاجتماعية والانسانية دون اي تدخل في استقلالية قراره وتقديره للامور اذ هو القيم على هذه الاستقلالية التي يستمدها من الدستور.

ومن ثم بما ان احترام حقوق الانسان اصبح مسألة تهتم بها الاسرة الدولية ككل بالنظر لتطلعها نحو تحرير الانسان من العبودية والظلم والتحكم والتعسف والتسلط فلم تكتف الدول بالاعلانات والعهود والمواثيق الصادرة عنها عبر الجمعية العامة للامم المتحدة بل انشأت

مؤسسات دولية ترعى احترام الدول لحقوق الانسان وتجري الرقابة الدائمة على ممارساتها ضمن اراضيها وتحثها على سن القوانين التي تكرس حقوق الانسان المعلن عنها عالمياً وتنشىء الرقابة الداخلية على احترامها.

فاحترام حقوق الانسان اصبح شأناً دولياً تضطلع الامم المتحدة عبر اجهزتها المتخصصة بمسؤولية تأمين احترامها كما تضطلع مؤسسات اقليمية وخاصة بهذه المسؤولية. لذلك يقتضي دراسة الرقابة على احترام حقوق الانسان في داخل الدولة وعلى الصعيد الدولي فنقسم بالتالي دراستنا الى قسمين: الرقابة الداخلية او الوطنية على احترام حقوق الانسان والرقابة الدولية.

النبذة الاولى: الرقابة الداخلية والوطنية على احترام حقوق الانسان في الدعوى الجزائية

تتمثل الرقابة الداخلية والوطنية على احترام حقوق الانسان في الدعوى الجزائية في قيام اجهزة متخصصة او عادية في الاشراف على سير الدعوى الجزائية ورعاية حقوق الاطراف فيها حتى اذا حصل انتهاك او هدر لها تدخلت إما عفوياً وإما بناء لمراجعة النيابة العامة او اصحاب الحقوق لوضع حدّ للانتهاكات وإبطال كل ما بني عليها من نتائج.

تتجسد الرقابة الداخلية والوطنية في الرقابة الذاتية التي يجريها المسؤولون على انفسهم وتصرفاتهم اثناء ممارستهم لمهامهم في الدعوى الجزائية وفي الرقابة القضائية العادية والدستورية وفي رقابة المجالس التشريعية والرقابة المسلكية والادارية.

وسنبحث في كل نوع من انواع هذه الرقابة على حدة.

الرقابة الذاتية

يمارس القضاة الرقابة الذاتية على انفسهم بالتزامهم بمبادىء العدالة والانصاف والاستقامة والشرف التي اقسموا على احترامها اثناء قيامهم برسالتهم القضائية بين الناس.

فحصانة القاضي في نفسه واخلاقه ونزاهته وتجرده وسعة علمه وبصيرته بحيث يمثل نموذج الانسان العاقل والمتزن والانساني في شعوره. هذه الصفات هي التي تجعل منه الضمانة السامية لاحترام حقوق الانسان في المجتمع بصورة عامة وفي الدعوى الجزائية بصورة خاصة حيث كرامة الانسان وسلامته وحريته وحياته تشكل محور الحماية التي قررها المشرع للحؤول دون الافتئات عليها او الانتقاص منها.

فالقاضي قيّم على حرية الناس وكرامتهم وحقوقهم. وبالتالي بقدر ما يكون مرهف الحسّ نحو هذه الحقوق، مدركاً لرسالته الانسانية والاجتماعية؛ بقدر ما يكون قادراً على فرض احترامها في اية مرحلة من مراحل الدعوى الجزائية. اما اذا استخف بهذه الحقوق ولم يأخذها على محمل الجدّ او لم يدرك ما تفرضه عليه من حماية لها، تعرّضت هذه الحقوق للهدر وانعكست سلباً على المواطن الذي يفقد ثقته باهم مؤسسة من مؤسسات الدولة، الا وهي القضاء.

لذلك كانت الاهمية الكبرى معلّقة على تحسس القاضي بحقوق الانسان وبواجبه نحو حمايتها. وهذا ما جعل انظمة معاهد القضاة وكليات الحقوق تدخل مادة حقوق الانسان كمادة اساسية في مناهج تدريسها او تخصصها حتى يتأقلم معها القانوني الطالع فترافقه في مجالات ممارسته لمهنته سواء اكان على منصة الحكم ام في دائرة النيابة أو التحقيق. ولا يقل دور المحامي عن دور القاضي في الانتصاب للدفاع عن حقوق الانسان والعمل على عدم تعرّضها للانتهاك او الهدر.

اما اثناء الممارسة القضائية فان بعض الانظمة لم تمنح القاضي حق نقض ما قرره من تدابير ظهرت له بعد ذلك عدم قانونيتها الا اذا كانت

من نوع القرارات التي يمكنه الرجوع عنها باعتبارها قرارات تحقيقية او تمهيدية. فيبقى طريق المراجعة القضائية هو المفتوح امام المعترض على التدابير التي تمس بحقوقه الاساسية.

الا ان القانون الفرنسي الخاص بالمحاكمات الجزائية اعطى قاضي التحقيق صلاحية رفع ملف الدعوى التي يحقق فيها الى الهيئة الاتهامية بغية ابطال اجراء غير قانوني ظهر له اثناء قيامه بأعمال التحقيق (المادة ١٧١). وهذا منتهى الرقابة الذاتية ذات الصفة القضائية. وطبعاً اجازت نفس المادة للنائب العام اذا ظهر له ان اجراءً حصل بصورة غير قانونية ان يطلب من قاضي التحقيق ايداعه الاوراق كي يرفعها للهيئة الاتهامية طلباً لابطاله. وهذه ايضاً رقابة مضافة للرقابة الذاتية التي يمارسها قاضي التحقيق، مما يعني ان اجراءات التحقيق خاضعة لرقابة مزدوجة من قبل قاضيين قيّمين على قانونية اجراءات التحقيق، فاذا اضيف اليهما حق كل من المدعي والمدعى عليه في طلب الرجوع عن قرار يمسّ بحقوقهما او في استئناف مثل هذا القرار، وضمن الحدود التي نص عنها القانون، لادركنا مدى فاعلية الرقابة الذاتية على حقوق الانسان في المرحلة التحقيقية من الدعوى الجزائية.

الرقابة القضائية

اما اذا سارت الدعوى وقد تجاوزت المرحلة التحقيقية اصبحت طرق المراجعة العادية وغير العادية هي المفتوحة امام النائب العام بصفته ممثلاً للحق العام، اي لمصالح المجتمع، وامام المدعي والمدعى عليه كل في ما خص التدابير التي يعتبرها ماسة بحقوقه الشخصية.

ولسنا في معرض وصف تقنيات طرق المراجعة هذه من اعتراض واستئناف وتمييز واعادة محاكمة اذ ان اهتمامنا منصب في اطار هذه الدراسة على الاحاطة بالتدابير التي تؤمّن احترام حقوق الانسان في الدعوى الجزائية من خلال الرقابة القضائية عليها.

ان فتح باب المراجعة القضائية حق من حقوق الانسان، ضمن ما نص عنه القانون، والتي قررتها المواثيق الدولية ومنها العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية في الفقرة الخامسة من المادة ١٤ حيث ورد فيها: «يكون لكل مدانٍ بجريمة حق الطعن وفقاً للقانون أمام محكمة الدرجة الاعلى في الحكم الصادر بادانته وعقابه» واضافت الفقرة السادسة ان لكل مدانٍ الحق بالتعويض فيما اذا ثبتت براءته بعد اعادة محاكمته اثر ظهور ادلة جديدة تؤدي الى الغاء الحكم النهائي الذي صدر بحقه. وهذا تكريس لحق المدعى عليه في طلب اعادة المحاكمة، وقد نظمت قوانين اصول المحاكمات الجزائية اصول اعادة المحاكمة بعد ان يكون الحكم قد اكتسب الصفة النهائية.

ومن ثم على فرض ان المدعى عليه لم يمارس احد طرق المراجعة فانه يعود للنيابة العامة استئناف او تمييز حكم قضى بالادانة بينما تعتبره هي مخالفاً للقانون، كما لها ان تستأنف قرار قاضي التحقيق القاضي بالظن بجريمة اذا اعتبرت ان لا ادلة على الظنين او ان عناصر الجرم لم تتكون[1].

---

(١) يراجع قرار الهيئة الاتهامية في بيروت رقم ٢١٦ تاريخ ١٩٨٧/١٢/٣١ (غير منشور بعد) حيث استأنفت النيابة العامة بمفردها قرار قاضي التحقيق القاضي بادانة بعض المدعى عليهم طالبة منع المحاكمة عنهم لعدم توفر عناصر الجرم فاستجابت الهيئة الاتهامية لطلبها.

وبما ان النيابة العامة قيّمة على احترام القانون من قبل المحاكم فان لها ان تطلب نقض اي قرار لمصلحة القانون ولو لم يقم احد بالمراجعة بشأنه فيستفيد المحكوم عليه من نتيجة هذا الطعن ولا يضرّ منه (المادة ١٤٢ من قانون التنظيم القضائي. المرسوم الاشتراعي رقم ٧٨٥٥ تاريخ ١٦/١٠/١٩٦١) تقابلها المادة ٥٧٢ اصول جزائية فرنسي، طبعاً شرط ان يكون الحكم قابلاً للطعن تمييزاً.

وبالتالي اذا حصل انتهاك او هدر لاحد حقوق الانسان في الدعوى الجزائية فان النيابة العامة تقوم بالمراجعة القضائية اللازمة بغية طلب احقاق الحق واعلان سيادة القانون، هذا اذا لم يقم احد الفرقاء بهذه المراجعة. اما اذا قام بها احدهم واخفق في المرحلتين البدائية والاستئنافية فان المادة ١٤١ اجازت للنيابة العامة إما تلقائياً وإما بناء على طلب من وزير العدل ان تستدعي نقض الحكم اذا كان قابلاً للتمييز. وفي هذا من الضمانة ما يعزز حماية حقوق الانسان في الدعوى الجزائية. ولا شك في ان المحكمة العليا الحارسة لحسن تطبيق القانون من قبل المحاكم الدنيا تحرص على ان لا يتم انتهاك لحق وعلى ان لا يساء تطبيق القانون او يحصل تجاهل لاحكامه او تجاوز لها.

رقابة القضاء الدستوري

اذا عدنا الى مصدر حقوق الانسان في الدعوى الجزائية لوجدناها بالاحرى في الدستور، وما كرسه قانون العقوبات ليس إلا تطبيقاً للمبادىء التي اقرها الدستور. ولذلك جازت التسمية القائلة بوجود قانون دستوري جزائي مهيمن على القانون الجزائي لأنه يضع له مبادئه الاساسية.

فالدستور اللبناني كالدستور الامريكي والفرنسي تضمن كل منهما المبادىء التي اقرّتها شرعة حقوق الانسان وقد نص فيها على بعضٍ اوكلٍ من المبادىء الجزائية التالية: المساواة امام القانون، صيانة الحرية الشخصية من التوقيف او الحبس الا وفقاً لاحكام القانون، عدم تحديد جرم او عقوبة الا بمقتضى القانون، عدم رجعية القانون الجزائي، عدم ادانة شخص بجرم الا بموجب قانون مجرِّم عند ارتكاب الفعل، احترام حرمة المنزل من الانتهاك وحرمة الملكية الشخصية، وحرمة الشخص في خصوصياته ومراسلاته واوراقه واتصالاته، عدم الادانة الا نتيجة لمحاكمة عادلة من قبل محكمة معينة وفقاً للقانون، عدم ملاحقة الانسان مرتين بجرم واحد، حق الانسان في عدم الشهادة ضد نفسه، عدم الحرمان من الحياة او الحرية او الملك الا بحكم القانون وبعد محاكمة اصولية ووفقاً للقانون، الحق بمحاكمة عادلة وسريعة من قبل قضاة محايدين، الحق بان يُعلم المتهم بالجرم المسند اليه وبحقه بتعيين محام للدفاع عنه وبان لا يجيب على ما يطرح عليه من اسئلة عملاً بحق الصمت الممنوح له، حق المحكوم عليه بان لا ينزل به عقاب غير انساني او غير اعتيادي او ماس بسلامة الجسد والنفس.

وطبيعي القول انه اذا خرق احد هذه الحقوق الدستورية كان للمتضرر ان يراجع القضاء العادي لازالة الضرر عنه وصيانة حقه كما له الحق، في الانظمة التي اعتمدت نظام القضاء الدستوري، كالولايات المتحدة الامريكية والمانيا الاتحادية(١)، ان يراجع هذا القضاء طالباً منه النظر في رفع الاجحاف اللاحق به من جراء خرق حق من حقوقه الدستورية.

---

(١) a) André Mathiot.Le contrôle de la constitutionnalité des lois pénales et de procédure pénale

= par la Cour Suprême des Etats - Unis au XX[e] siècle. RSC. 1985. 725 et s.

تتم المراجعة امام القضاء الدستوري، باعتباره السلطة القضائية العليا في الدولة، بعد ان تكون طرق المراجعة العادية قد استنفدت امام القضاء العادي دون ان يصل المراجع الى الاقرار له بالحق الذي يطلب حمايته ورفع الظلامة التي حلت به من جراء خرقه.

تحصل المراجعة امام القضاء الدستوري على مستويين: فاما يطلب المراجع ابطال القانون الذي حُكم بالاستناد اليه باعتباره مخالفاً للدستور وبصورة تبعية يطلب ابطال الحكم الصادر بحقه، كما هو الحال مثلاً في المراجعات التي حصلت في الولايات المتحدة من قبل محكوم عليهم بعقوبة الاعدام اذ تذرعوا بعدم دستورية قانون الولايات الذي حوكموا بالاستناد اليه لانه مخالف للتعديل الثامن للدستور الامريكي الذي يحظر العقوبات اللاانسانية وغير الاعتيادية، مدلين بان عقوبة الاعدام تتصف بهذين الوصفين. وإما يطلب ابطال الحكم ذاته باعتباره خرق حقاً من الحقوق المحمية دستورياً كاستناده مثلاً الى شهادة ضد النفس، او الى تفتيش منزل دون اذن شرعي او لاستجواب دون تنبيه المستجوب الى حقه بان لا يجيب وبان ما سيجيب عليه يمكن ان يرتدّ عليه او دون حضور محام عنه ولم ينبه الى حقه بالاستعانة بمحام.... هذه الحقوق التي نص عنها الدستور واعطاها حمايته مصانة فاذا خُرِقت أُبطل الحكم الذي انتهكها على ما فصّلنا سابقاً.

---

b) Michel Fromont. Le Juge constitutionnel et le droit pénal en République fédérale d'Allemagne. =
RSC 1985. 743 et s.

c) Loic Philip. La constitutionnalisation du droit pénal français. RSC 1985. 711 eet s.

d) Hamon. Contrôle de constitutionnalité et protection des droits individuels. D. 1974. chr. 83.

ومن ثم ان الدفع بعدم دستورية القانون الملاحق به المدعى عليه امام القضاء العادي ممكن في الانظمة التي تسمح لهذا القضاء بالنظر في دستورية القوانين وبالتالي يمكن لهذا القضاء اعلان عدم دستورية القانون فيها اذا تبين له ذلك. اما في بعض الانظمة الاخرى كنظام المانيا الاتحادية، فانه يعود للقضاء العادي اذا تأكد من ان الدفع بعدم دستورية القانون جدي رفع الامر للمحكمة الدستورية لتبت في الموضوع، او حتى اذا رأى القاضي نفسه ان القانون يبدو غير دستوري رفع تلقائياً الامر الى المحكمة الدستورية مستفسراً.

اما في لبنان فلم تنشأ المحكمة الدستورية وبالتالي لا مجال للطعن في دستورية القوانين امام القضاء العادي او الاداري لان لا صلاحية لهما للنظر في مثل هذا الطعن. اما في ما يتعلق بالانظمة الادارية او البلدية فقد اعتبر الاجتهاد المستقر والمستمر انه يعود للقاضي الجزائي النظر في قانونية هذه الانظمة فاذا وجدها مخالفة للقانون امتنع عن تطبيقها دون ان يكون له الحق بابطالها، اذ ان هذا الامر يعود لمجلس الشورى. يشكل نص المادة ٧٧٠ عقوبات السند القانوني لهذا الاجتهاد اذ نصت على انزال العقوبة بالمخالف للقرارات والانظمة المذكورة الصادرة وفقاً للقانون[1] مما يفيد انه يترتب على القاضي اذا اثير دفع بعدم قانونية هذه الانظمة ان يتوقف عنده ويتحرى جديته فاذا ظهرت له صحة الدفع امتنع عن تطبيق القرار او النظام المدلى بمخالفته.

اما في فرنسا فان للمجلس الدستوري رأى استشاري سابق وليس

(١) يراجع مؤلفنا. القانون الجنائي العام. الجزء الأول: النظرية العامة للجريمة مؤسسة نوفل. الطبعة الثانية. بيروت ١٩٨٨ صفحة ٣١١ وما يليها.

لاحقاً على صدور القانون وبالتالي يبقى دون صلاحية للنظر في الاحكام الصادرة خلافاً للدستور كما تبقى المحاكم العادية غير صالحة ايضاً(١). الاّ انه في لبنان كما في فرنسا اذا تبين ان القانون الذي حصلت الملاحقة الجزائية بالاستناد اليه لم ينشر وفقاً للاصول او انه لا يتصف بصفة القانون لعدم استجماعه الشروط الشكلية فان القضاء العادي يمتنع عن تطبيقه(٢).

ويمكن القول طالما ان حقوق الانسان بصورة عامة وفي الدعوى الجزائية بصورة خاصة مكرّسة اصلاً في الدستور فان رقابة القضاء الدستوري تشكل ضمانة لاحترام هذه الحقوق من قبل السلطات العامة والسلطة القضائية وهذا ما يبرر في الواقع الحث على انشاء محكمة دستورية عليا تكون المرجع في كل ما يتعلق بحقوق المواطنين الدستورية فيما اذا حصل خرق لهذه الحقوق ولم تعمد المحاكم العادية الى معالجته. كما تكون المحكمة الدستورية العليا حارسة للدستور فارضة احترام احكامه على كافة السلطات في الدولة تحت طائلة ابطال كل ما يتنافى مع هذه الاحكام سواء حصلت المخالفة من قبل السلطة التشريعية او التنفيذية او القضائية على غرار ما هو معمول به في الولايات المتحدة الامريكية وجمهورية المانيا الفدرالية. والملاحظ انه في فرنسا اثيرت انتقادات كثيرة حول الصلاحية

---

(١) Cass. Crim. 26 fév. 1974. D. 1974. 273. Conclusions Touffait. «.... les textes ayant valeur législative s'imposent aux juridictions de l'ordre judiciaire qui ne sont pas juges de leur constitutionnalité».

(٢) يراجع مؤلفنا. القانون الجنائي العام. الجزء الأول النظرية العامة للجريمة. مؤسسة نوفل. الطبعة الثانية. بيروت ١٩٨٨ صفحة ٣١١ وما يليها.

المحدودة التي منحت للمجلس الدستوري وارتفعت اصوات مطالبة بتوسيع صلاحياته حتى يكون بمثابة المحكمة الدستورية العليا. ولكن يبدو ان التيارات السياسية المتحكمة بالحياة العامة في كل دولة تكيف القوانين وفقاً لما يناسب توجهاتها، كما ان المجالس التشريعية فيها تأبى المراقبة على اعمالها معتبرة انها هي نفسها المرجع الاسمى للقوانين لانها تعبر عن ارادة الشعب التي تعلو على كل ارادة. ولكن لا يخفى ان سن القوانين مسألة تقنية لا يمكن ان تخضع لتيارات سياسية او فكرية ظرفية بل ان هدف القوانين الاسمى هو تأمين استقرار الحياة العامة فتقوم على مبادىء واضحة وثابتة مما يمكّن الافراد من بناء علاقاتهم مع بعضهم ومع الدولة بصورة سليمة. فيكيفون تصرفاتهم وسلوكهم ومناهجهم مع ما يتفق والاحكام القانونية والدستورية.

رقابة المجالس التشريعية

قلنا ان حقوق الانسان في الدعوى الجزائية هي جزء من حقوق الانسان بصورة عامة وبالتالي ان الضمانة المعطاة لهذه تسري على تلك. واذا كانت المجالس التشريعية تسن القوانين الحامية لحقوق المواطنين والمنظّمة لحياتهم العامة فان لا رقابة لها على السلطة القضائية بالنظر لاستقلال السلطات عن بعضها البعض.

والسلطة القضائية تطبق القوانين ولا يمكنها الاّ التوافق مع مضمونها طالما ان لا رقابة لها على دستوريتها في الانظمة التي لم تقر مثل هذه الرقابة، فيبقى على المشرع عندما يجد نقصاً في التشريع الحالي لحقوق الانسان بصورة عامة وفي الدعوى الجزائية بصورة خاصة ان يعمد الى

اجراء رقابته على هذا النقص فيعدّل النصوص بما يتفق مع متطلبات حماية حقوق الانسان او يقرّ نصوصاً جديدة تؤمّن هذه الحماية او تعززها.

والامثلة كثيرة على تدخل المشرع في ميدان توفير الحماية لحقوق الانسان في الدعوى الجزائية اذ يكفي مراجعة التعديلات التي طرأت على قانون اصول المحاكمات الجزائية الفرنسي منذ دخوله حيز الوجود سنة ١٩٥٩ لغاية الآن حتى نجد انها انصبت كلها اما على تعديل مواد قائمة او على الغاء اخرى او على ايجاد مواد جديدة اقرت كلها لتعزيز حقوق المدعى عليه في الدعوى الجزائية ان لجهة التوقيف الاحتياطي او الوضع قيد المراقبة او الاستجواب او الدفاع او طرق المراجعة. وقد سبق لنا وبينا بالتفصيل المبادىء التي كرسها التشريع الفرنسي المتطور مع الزمن والمتجاوب مع تطلعات المواطن التي تصبو يوماً بعد يوم الى تعزيز حماية حقوقه الاساسية التي نص عنها الدستور والشرعة العالمية لحقوق الانسان والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية والاتفاقية الاوروبية لحماية حقوق الانسان والحريات العامة وكلها تصبح جزءاً من القانون الوطني بمجرد التصديق عليها واعلان الالتزام بها.

فالمشرع اذاً يجري رقابة مباشرة على احترام حقوق الانسان بصورة عامة وفي الدعوى الجزائية بصورة خاصة فيتدخل عبر تشريعات جديدة لتكييف الحماية المطلوبة او الموجودة تبعاً لمتطلبات المواطن والحياة العامة.

فاذا لم يكن باستطاعة المشرع نقض الاحكام القضائية او اجراء الرقابة عليها الا ان بامكانه تعديل القوانين او سن قوانين جديدة لتأتي اكثر انسجاماً مع ضرورة احترام حقوق الانسان فيعالج بصورة مباشرة وقاطعة وبنص ملزم ما يمكن ان يكون موضع تشكيك او ضعف او عدم اكتراث او تجاوز او استخفاف او تناسٍ لهذه الحقوق.

هذا هو نوع الرقابة التي تجريها المجالس التشريعية على احترام حقوق الانسان في نطاق الدولة التي يعيش المواطنون في ظل دستورها الحامي لهذه الحقوق.

الرقابة المسلكية

تقوم الرقابة المسلكية ضمن السلك القضائي وما يرتبط به من اجهزة ادارية وشرطية بصورة مستقلة عن الرقابة القضائية الواقعة على القرارات والاجراءات القضائية لتنصب على سلوك الافراد الموجين بمسؤولياتٍ ضمن نظام العدالة الجنائية، اي القضاة ومساعديهم وافراد الضابطة العدلية ومعاونيهم.

تتناول الرقابة المسلكية تصرفات المسؤول الشخصية في ادارته للوظيفة المنوطة به حتى اذا بدر منه سوء تصرف متعمد او ناتج عن اهمال امكن المتضرر من هذا التصرف مراجعة المرجع المسلكي المختص شاكياً تصرف المسؤول الشخصي الذي يعرّض حقوقه للانتهاك او الهدر.

تختلف اجهزة الرقابة باختلاف الانظمة القضائية. فمنها من اعتمد صيغة التفتيش القضائي، كما هو الحال في لبنان، ومنها من اعتمد صيغة المرجع القضائي الذي يعلو المسؤول المشكو من تصرفه، ومنها من اعتمد المجلس التأديبي.

نصت المادة ٩٧ من قانون القضاء العدلي الصادر بالمرسوم الاشتراعي رقم ١٥٠/٨٣ على ما يلي: «تشمل صلاحية هيئة التفتيش القضائي تحت اشراف وزير العدل المحاكم العدلية والادارية والهيئات في وزارة العدل وديوان المحاسبة والاقلام التابعة لها والدوائر المركزية في وزارة

العدل. ويدخل في نطاقها اعمال القائمين بعمل ذي صفة قضائية في جميع المجالس والهيئات واللجان وكذلك كتّاب العدل والخبراء ووكلاء التفليسة ومراقبي الصلح الاحتياطي.

وحددت المادة ٩٨ من نفس القانون مهام التفتيش القضائي فتتناول:

١ ـ مراقبة حسن سير القضاء واعمال القضاة وموظفي الاقلام وسائر الاشخاص التابعين لها.

٢ ـ لفت نظر السلطات الى ما تراه من خلل في الاعمال وتقديم الاقتراحات الرامية الى اصلاحه.

٣ ـ الصلاحيات التأديبية المنصوص عنها في القانون تجاه القضاة وموظفي الاقلام والدوائر المركزية في وزارة العدل.

٤ ـ لفت نظر من يتناولهم التفتيش بما يظهر من خلل في سير اعمالهم.

فهيئة التفتيش القضائي هيئة مستقلة تشكل المرجع للشكوى من سلوك الاشخاص المعددين سابقاً في كل ما يتعلق بتصرفاتهم الوظيفية. وطبيعي القول انه اذا حصلت انتهاكات لحقوق الانسان في الدعوى الجزائية امكن المتضرر مراجعة هذه الهيئة طلباً لاصلاح الخلل المسلكي او السلوكي بان يوجه تنبيهاً الى من تنسب اليه المخالفة فيما اذا ثبتت بحقه. وفي اقصى الحالات يمكن ان تنزل به العقوبات التأديبية إما مباشرة، وفقاً لما نص عنه القانون، وإما من خلال احالته على المجلس التأديبي الذي يتولى محاكمته بناء للشكوى المقدمة بحقه وللتقرير الذي يضعه التفتيش القضائي.

الا ان التفتيش القضائي غير صالح لنقض او فسخ او ابطال الاحكام التي تكون قد صدرت خلافاً للقانون لانه ليس بالمرجع القضائي المخول مثل هذه الصلاحية. ولكن بامكانه توجيه الانتباه الى الخلل الحاصل في الاجراءات طالباً تصحيحها، مثلاً كطلب سرعة البت بدعوى او في طلب اخلاء سبيل موقوف. فالاشراف على حسن سير العدالة يبرر مثل هذا التدخل الاداري.

اما المرجع المسلكي القضائي فيكون القاضي او المحكمة التي تعلو القاضي المشكو من تصرفه فيتدخل بصفته الادارية، اي كرئيس للدائرة القضائية التابع لها القاضي المشكو منه. فيجري التحقيق اللازم ويتخذ ما يراه مناسباً من التدابير الضامنة لحسن سير العدالة ولحماية حقوق المواطن وهذا ما يدخل ضمن الصلاحيات المعطاة للرئيس الاول لمحكمة الاستئناف بموجب المادة ١٩ من قانون القضاء العدلي إذ اوكلت اليه السهر على حسن سير الاعمال في الدوائر التابعة له وتصريف الاعمال بصورة طبيعية.

وقد سبق لنا واشرنا الى انه في ظل قانون اصول المحاكمات الجزائية العثماني الذي كان معمولاً به في لبنان قبل سنة ١٩٤٨ ووفقاً للمادة التاسعة منه يقوم المدعون العامون وقضاة التحقيق وحكام الصلح ومعاونوهم من الضابطة العدلية بوظائفهم تحت اشرافا محكمة الاستئناف مما يعطيها سلطة المراقبة عليهم وبالتالي اتخاذ التدابير المسلكية المناسبة في حال حصل تقصير او تصرف شخصي يؤاخذ عليه مسلكياً.

فقد نصت المادة ٥٢ من هذا القانون ان قضاة التحقيق هم تحت نظارة المدعي العام لدى محكمة الاستئناف في ما يتفرع عن وظيفتهم

واضافت المادة ٢٤٢ وما يليها انه في حال حصول تقصير وتكاسل من قبل هؤلاء او افراد الضابطة العدلية ينبههم الى ذلك المدعى العام ويبلّغ المحكمة بذلك فتستحضرهم وتنصحهم بان يجروا الدقة في الامور المكلفين بها وتغرّمهم بنفقات استدعائهم هذا، فاذا تكرر التقصير قبل مضي سنة من تاريخ الاخطار الاول اعتُبِرَ تقصيرهم مكرراً.

لم يبق من هذا التدبير المسلكي في القانون الصادر سنة ١٩٤٨ سوى حق النائب العام بتوجيه التنبيه لموظفي الضابطة العدلية وقضاة التحقيق في حال توانوا في القيام بمهامهم مع حق اقتراح التدابير التأديبية على المرجع المختص (المادة ١٧). بينما نصت مواد اخرى، كالمادة ٧٠، على تعرض قاضي التحقيق في حال اهماله بعض الاجراءات المنصوص عنها في القانون للملاحقة المسلكية التي اصبحت تتم امام المجلس التأديبي الخاص بالقضاة، او تعرّض للتحقيق من قبل التفتيش القضائي بناء لشكوى المتضرر او بصورة عفوية اذا تبين للمفتش القضائي ما يوجب تدخله.

فقانون اصول المحاكمات الجزائية اللبناني ما زال واضعاً الضابطة العدلية وقضاة التحقيق في ما خصّ مهامهم التحقيقية تحت رقابة النائب العام المسلكية فيؤمّن انتظام اداء هذه المهام وتوافقها مع احكام القانون ومن ضمنها حماية حقوق الفرقاء في الدعوى الجزائية من الانتهاك او الهدر.

اما في قانون اصول المحاكمات الفرنسي فقد نصت المادتان ١٢ و١٣ على قيام الضابطة العدلية بمهامها تحت رقابة النائب العام والهيئة الاتهامية ونصت المادة ٢٢٤ على ان هذه الهيئة تمارس الرقابة على الموظفين المدنيين والعسكريين وضباط الشرطة القضائية فاذا نسب الى احدهم مخالفة احيل من قبل النائب العام امام الهيئة الاتهامية فتجري محاكمته ولها ان تقترح

على رؤسائه اتخاذ التدابير المسلكية كما لها ان تمنعه من مزاولة وظيفته في الضابطة العدلية لمدة معينة. اما اذا تبين انه ارتكب جرماً فتحيل الملف على النائب العام ليجري الملاحقة اللازمة.

كما نصت المادة ٣٧ من نفس القانون على ان للنائب العام سلطة على افراد الضابطة العدلية ويمارس تجاههم نفس صلاحيات وزير العدل المنصوص عنها في المادة ٣٦ ، اي سلطة اعطاء الاوامر والتوجيهات.

يتبين مما تقدم انه ضمن نظام العدالة الجنائية والى جانب استقلالية القاضي في ممارسة مهامه القضائية توجد رقابة مسلكية على تصرفاته الوظيفية مما يوفر الطمأنينة في نفس المواطن عبر ادراكه بانه في حال تعرض لظلم او لتصرف غير مألوف بامكانه ان يقوم بالتظلم امام المرجع المسلكي الذي يعلو القاضي الذي اساء التصرف معه. وفي هذا ضمانة لحقوقه مضافة الى تلك النابعة من الرقابة الذاتية التي يمارسها القاضي على نفسه التزاماً بالقسم الذي اداه قبل تسلمه لمهامه القضائيةوبأخلاقيته ومناقبيته اللتين تمليان عليه القيام دوماً بمهامه باستقامة وشرف.

الرقابة الادارية

لحظت بعض الانظمة رقابة ادارية على احترام حقوق الانسان بصورة عامة من قبل السلطات العامة وفي الدعوى الجزائية بصورة خاصة متجسدة في الدول الاسكندنافية وبعض الدول التي حذت حذوها بالقيّم على العدل والقانون ويسمى l'Ombudsman وفي الدول الاشتراكية بالنائب العام la Prokuratura. اما في اليابان وبعض الدول الاخرى فان هذه

الرقابة تُجرى من قبل لجنة رسمية تعرف بلجنة حقوق الانسان وهي ملحقة بوزارة العدل.

تتمثل الرقابة الادارية هذه بتقصي المخالفات الواقعة على حقوق الانسان في كافة ادارات الدولة والمؤسسات العامة والقضاء والقيام بالتحقيق فيها إما بصورة عفوية وإما بناء لشكوى مقدمة من المتضرر او من جمعيات خاصة او اهلية او وطنية ومن ثم تعمل على مراجعة الجهة المختصة بغية طلب ابطال الاعمال غير القانونية عند ثبوتها وملاحقة مرتكبي المخالفات. لذلك اقتضى تمتع اللجنة المكلفة بهذه المراقبة الادارية او السلطة المكلفة بها باستقلالية مطلقة تجاه الجميع بما فيهم السلطة التي عينتها او انتخبتها.

القيّم على العدل والقانون l'Ombudsman

يعود تاريخ انشاء هذه المؤسسة الى سنة ١٨٠٩ في السويد ومن ثم في فنلندا سنة ١٩١٩ والدانمرك سنة ١٩٥٣ والنروج سنة ١٩٦٢ وتبعت بعد ذلك نيوزيلندا والمانيا الفدرالية (في القضايا العسكرية) ومقاطعة كيبك في كندا. ويبدو ان هذه المؤسسة في طريق الانتشار في العالم بينما سبقها الى ذلك الحكم الاسلامي منذ تأسيس الدولة الاسلامية بانشائه ديوان المظالم.

ديوان المظالم في الدولة الاسلامية

كان الخليفة بصفته ولي الامر يتقبل التظلم الحاصل بحق الموظفين فينظر فيه ويتخذ التدابير اللازمة لرفع الظلم عن الناس معتبراً ان قيامه بهذا العمل يؤدي الى ثلاث منافع: المنفعة الاولى احقاق الحق. والثانية

ان يسود العدل الدولة وتصان سمعة الخليفة. والثالثة تأمين الرقابة المستمرة من قبل المواطنين على اعمال الحكم[1].

ومن ثم مع تكاثر الناس والشكاوى انشأ الخلفاء الاول ديواناً خاصاً يتلقى شكاوى الناس فيحقق فيها اعوان لهم او مندوبون عنهم يختارونهم من بين اعيان المسلمين المشهود لهم بالنباهة والفضل والاستقامة وخوّل هؤلاء استشارة الفقهاء والقضاة في حال اشكلت عليهم مسائل فقهية او كانوا بحاجة لفتوى في امر معين.

ذكر الماوردي[2] ان النظر في المظالم اشتمل على عشرة اشياء هي: النظر في تعدي الولاة على الرعية وجور العمال فيما يجبونه من الاموال وكتّاب الدواوين فيما يستوفونه ويوفونه من اموال وتظلم المسترزقة من نقص ارزاقهم او تأخرها عنهم ورد الغصوب الصادرة إما عن ولاة الجور وإما عن الايدي القوية، اي الافراد الذين يمارسون القهر والغلبة، ومشارفة الوقوف وتنفيذ ما وقف من احكام القضاة لضعفهم عن انفاذها وعجزهم عن المحكوم عليه لتعززه وقوة يده والنظر فيما عجز عنه الناظرون في الحبسة ومراعاة العبارات الظاهرة والنظر بين المتشاجرين والحكم بين المتنازعين فلا يخرج في الحكم بينهم عن موجب الحق ومقتضاه.

وكان ناظر المظالم يتميز عن القضاة بان له من النفوذ والقوة ما ليس للقاضي فيمنع الظلمة عن التغالب والتجاذب مستمداً سلطانه من الخليفة

---

(١) و(٢) د. منير العجلاني. عبقرية الاسلام في اصول الحكم. دار الكتاب الجديد. سنة ١٩٦٥ صفحة ٣٩٥ وما يليها. والماوردي في الاحكام السلطانية.

Envile Tyan. Histoire de l'organisation judiciaire en pays d'Islam. 1943. Tome II. page 141.

مباشرة فيمارسه على كافة الولاة مهما علت مرتبتهم ويستعين بالقوة العامة لانفاذ قراراته مما يضعه في منزلة لا ترقى اليها منزلة اخرى تحت امرة واشراف الخليفة شخصياً اذ انه ممثله في الفصل في الامور المعروضة عليه.

فاذا قارنا بين صلاحيات ديوان المظالم وصلاحيات القيم على العدل والقانون لوجدنا انهما يتمتعان بنفس الصلاحيات الا ان لقرارات ناظر المظالم قوة تنفيذية مباشرة تفتقر اليها مطالعات القيّم على العدل والقانون اذ تقتصر مهمته على طلب المراجعة من قبل السلطة التي صدر عنها التدبير المطعون فيه او من قبل سلطة اعلى على ما سنبينه ادناه.

تعيين القيّم على العدل والقانون وصلاحياته

ينتخب القيّم على العدل والقانون الـ Ombudsman من قبل المجلس النيابي ولمدة تختلف باختلاف الدول مما يمنحه استقلالية عن كافة اجهزة وادارات الدولة ولا يسأل الا امام المجلس النيابي فيقدم له تقريراً سنوياً عن نشاطات مكتبه والقضايا التي نظر فيها والحلول والنتائج التي توصل اليها[١].

---

(١) - A. Legrand. L'Ombudsman scandinave. Etudes comparées sur le contrôle de l'Administration. LGDJ. Paris. 1970.

- A. Legrand. Le commissaire parlementaire pour l'Administration: ombudsman britannique. Revue de Droit public et de science politique. 1969. P 225 - 258.

- J. Rideau. Le système de l'ombudsman. Revue des Droits de l'homme. 1969. N⁰ 3.

- J. F. Garner. l'Ombudsman britannique. Revue Internationale de Droit comparé. 1970. p. 457 - 467.

- C. Colliard. Libertés publiques. Précis Dalloz. 1975. p. 135 et références page 180.

يتلقى القيّم على العدل والقانون الشكاوى من كافة الاشخاص والهيئات حول التجاوزات التي تحصل من قبل الادارات العامة او حول انتهاك الحقوق او عدم حمايتها كما يتلقى الشكاوى بحق القضاة الذين يؤخذ عليهم تحيزهم او عدم احقاقهم للحق فيجري التحقيقات اللازمة ويقدم الاقتراحات الى المراجع المختصة.

فاذا حصل انتهاك لحق من حقوق الانسان ولم تفلح المراجعات العادية بشأن تصحيح الوضع او انها انتهت الى نتائج لم ترضِ صاحب الشكوى تقدم هذا الاخير بمراجعته امام القيّم على العدل والقانون فيقوم بالتحقيق اللازم ومن ثم إما يحفظ الشكوى لعدم صحتها واما يوجه انتباه السلطة المختصة لتدارك المخالفة او لوقفها او لتصحيح الاوضاع التي نشأت عنها.

ولكن القيّم على العدل والقانون لا يشكل مرجعاً قضائياً يطعن امامه في الاحكام الصادرة بغية نقضها من قبله، بل يمكنه فقط تفحص هذه الاحكام وابداء مطالعته حولها دون حق النقض.

النائب العام في الدول الاشتراكية Prokuratura

سبق لنا ودرسنا دور النائب العام في الدول الاشتراكية في معرض درسنا لصلاحيات النيابة العامة بصورة عامة وتعرّضنا تفصيلاً الى دوره في توفير العدل وحفظ القانون بصفته قيّماً على احترامها من قبل كافة السلطات في الدولة[1].

---

(١) - René David et John Hazard. le Droit Soviétique. Paris 1954.

- René David. Les grands systèmes de Droit contemporain. Paris 1964. p. 198.

- C. Colliard. Libertés publiques. Précis Dalloz. 1975 P. 137 et éditions ultérieures.

فالنائب العام يتدخل في كافة ادارات الدولة والقضاء للاطلاع على سير العدالة واحترام القانون وله ان يتقدم بطلباته امام القضاء وان يلاحق المخالفين وان يطلب من القضاء العالي تصحيح الاخطاء التي ترتكبها المراجع القضائية الادنى درجة. كما يتلقى الشكاوى الخاصة بانتهاك حقوق الانسان ويحقق فيها ويعطي النتيجة اللازمة لها وفقاً لاحكام الدستور والقانون.

وبما ان مجلس السوفيات الاعلى او المجلس التشريعي في سائر الدول الاشتراكية هو الذي يعين النائب العام، فانه يتمتع باستقلالية تامة تجاه الادارات العامة والسلطة التنفيذية فيمارس صلاحياته بكل حرية ودون اية قيود مما يشكل ضمانة للفرد تجاه كل تصرف يمس بحقوقه الاساسية. وطبيعي القول بان فاعلية مثل هذه المؤسسة رهن بما يريد لها نظام الدولة ان تكون، فإما ان تكون فقط كواجهة لحقيقة غير فاعلة، كما هو الحال في فرنسا مثلاً، وإما ان تكون فاعلة ومتواجدة كما هو الحال في الدول الاسكندنافية.

الوسيط في فرنسا le Médiateur

ففرنسا انشأت ما سمي بالوسيط[١] واعطي صلاحية التحقيق في بعض القضايا الادارية التي تعرّض الادارات العامة للانتقاد او للشكوى

---

(١) - Lindon et Amson. Un Ombudsman en France. JCP 1970. doct. 2322.
- Amson. l'Institution du Médiateur: Un coup d'épée dans l'eau. JCP 1973. Doc. 2547.
- Lindon. l'ombudsman à la mode française: le médiateur JCP 1974. Doc. 2634.
- P. Verrier. le médiateur. Revue de Droit public. 1973. 941 - 984.
- Colliard. libertés publises. Précis Dalloz 1975 P. 139 et éditions ultérieures.

من المواطنين او من سائر الهيئات الخاصة او البلدية. الاّ ان وجود مجلس الشورى كرقيب على الاعمال الادارية حدّ كثيراً من فاعليه الوسيط لدرجة ان معظم ابناء الشعب لا يعرفون بوجوده وبالتالي بقيت هذه المؤسسة دون فاعلية تذكر.

لجنة حقوق الانسان الوطنية

توجد في بعض الدول لجنة لحماية حقوق الانسان تتصف بالصفة الرسمية، كما هو الحال في اليابان، او بالصفة الخاصة فتكون في شكل جمعية او هيئة مؤلفة من مواطنين تجمعهم وحدة الهدف وهو السهر على احترام حقوق الانسان من قبل الدولة واجهزتها والقيام بكل ما يؤدي الى التنبيه الى ضرورة توفير هذا الاحترام، كما يمكنها ان تتقدم بالمراجعات اللازمة سواء امام المجلس التشريعي أم امام السلطة التنفيذية او القضائية من عدلية وادارية ودستورية وذلك إما بصفتها فريقاً منضماً او فريقاً اصيلاً لطلب رفع الظلم ووقف انتهاك حقوق الانسان الحاصل بفعل الادارات العامة او نتيجة لتصرفات فردية صادرة عن ذوي السلطة والنفوذ في الدولة.

تتألف اللجنة ذات الطابع الرسمي، كما هو الحال في اليابان، من قضاة ملحقين بوزارة العدل يتولون دراسة الشكاوى التي ترد عليهم من المواطنين بصدد انتهاك حقوقهم فتقوم بالتحقيقات اللازمة وتعطي الاستشارات الرامية الى تعزيز مطالبتهم بحقوقهم كما تلفت انتباه سلطات المراقبة المختصة الى المخالفات الحاصلة بغية اتخاذ التدابير الادارية او القضائية المناسبة. وفي حال ظهر للجنة ان جرماً ارتكب فانها تعلم النيابة العامة بالامر كي تتصرف وفقاً لما يمليه القانون ولما تراه مناسباً تبعاً لسلطتها الاستنسابية المطلقة.

الخلاصة

كما هو ملاحظ ان معظم الدول اوجدت اجهزة الرقابة المنـاسبة لحماية حقوق الانسان بصورة عامة وفي الدعوى الجزائية بصورة خاصة فتتولى هذه الاجهزة مهامها وفقاً لانظمتها الخاصة.

والمواطن عندما يشعر بوجود هذه الاجهزة وبفاعليتها يطمئن الى رعاية حقوقه هذه من قبل الدولة والى انه في حماية القانون وفي ظل نظام مراقبة ذي عين ساهرة على امنه وسلامته.

النبذة الثانية: الرقابة الدولية على احترام حقوق الانسان في الدعوى الجزائية

بما ان المبادىء السامية التي ترعى حقوق الانسان في الدعوى الجزائية تستمد وجودها اصلاً من المواثيق الدولية كالاعلان العالمي لحقوق الانسان والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية والعهود والاعلانات الخاصة بمواضيع معينة متصلة اتصالاً وثيقاً بحقوق الانسان في الدعوى الجزائية كتحريم التعذيب والحماية من التوقيف التعسفي، فقد اوجدت الهيئات الدولية اجهزة خاصة للرقابة على احترام هذه المبادىء نذكر منها على التوالي: محكمة العدل الدولية، لجنة حقوق الانسان التابعة للامم المتحدة، مجلس الامن الدولي، لجنة حقوق الانسان الاوروبية، وكذلك محكمة حقوق الانسان الاوروبية، كما تألفت جمعيات خاصة للرقابة كمنظمة العفو الدولية وجمعية القانونيين في العالم، وكذلك انعقدت وتنعقد مؤتمرات دولية وحلقات دراسية للحث على تعزيز حقوق الانسان في دول العالم وحمايتها من الانتهاك والهدر والاضطهاد والتمييز العنصري او ما شابهه.

محكمة العدل الدولية

لم يلحظ ميثاق الامم المتحدة جهازاً خاصاً للنظر في القضايا المتعلقة بحقوق الانسان بينما لحظ العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية في المادة ٢٨ منه انشاء لجنة حقوق الانسان محدداً صلاحياتها على ما سنبينه بصورة لاحقة.

الاّ ان ميثاق الامم المتحدة انشأ محكمة العدل الدولية بموجب المادة ٩٢ منه باعتبارها الاداة القضائية الرئيسية للامم المتحدة وتقوم بعملها وفقاً لنظامها الاساسي الملحق بالميثاق الذي ينص في المادة ٣٤ منه على ان للدول وحدها الحق في ان تكون طرفاً في الدعاوى التي ترفع اليها بينما حددت المادة ٣٦ صلاحية المحكمة فشملت جميع القضايا التي يعرضها عليها المتقاضون كما شملت جميع المسائل المنصوص عنها بصفة خاصة في ميثاق الامم المتحدة او في المعاهدات والاتفاقات المعمول بها.

كما تشمل صلاحياتها تفسير المعاهدات والنظر في اية مسألة من مسائل القانون الدولي وتحقق في اية من الوقائع التي اذا ثبتت تشكل خرقاً لالتزام دولي وتعين نوع التعويض المترتب على خرق التزام دولي ومدى هذا التعويض.

وبما ان حقوق الانسان بصورة عامة وما يتفرع عنها لجهة الدعوى الجزائية قد نصت عنها المواثيق والاتفاقات الدولية، فان لا شيء يمنع مبدئياً محكمة العدل الدولية من ان تضع يدها على دعوى تقدمها دولة بحق دولة اخرى فيما اذا حصل نزاع حول حق من حقوق الانسان يبرر الادعاء من قبل الدولة، او اذا ارادت دولة ان تستحصل من المحكمة على تفسير لبند من بنود ميثاق الامم المتحدة او شرعة حقوق الانسان او العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية او غيرها من المواثيق والعهود المتعلقة بحق من حقوق الانسان بغية تعميمه على سائر الدول للعمل بموجبه. الاّ ان امر النظر في نزاع بين دولتين او اكثر حول تطبيق حقوق الانسان يبقى في الواقع ضمن صلاحية لجنة حقوق الانسان اذ هي صاحبة الاختصاص للنظرفي انتهاكات هذه الحقوق من قبل الدول الاعضاء في الامم المتحدة وذلك حسب نظامها الاساسي.

مجلس الامن الدولي

اما مجلس الامن الدولي فقد حدِّدت مهامه بموجب المادة ٢٤ من ميثاق الامم المتحدة ومضمونها حفظ السلام والامن الدوليين والنظر في اي نزاع او موقف قد يؤدي الى احتكاك دولي او قد يثير نزاعاً لكي يقرر ما اذا كان استمرار هذا النزاع او الموقف من شأنه ان يعرّض للخطر حفظ السلام والامن الدوليين.

وبصورة تبعية يمكن القول انه عند حصول انتهاكات لحقوق الانسان في دولة من الدول تهدد السلام العالمي فانه يحق لمجلس الامن التدخل لاتخاذ التدابير اللازمة الرامية الى الزام الدولة التي تنتهك فيها حقوق الانسان الالتزام بالعهود والمواثيق الدولية. وهذا ما حصل بالفعل في قضية التمييز العنصري الحاصل في افريقيا الجنوبية حيث فرض مجلس الامن عقوبات على تلك الدولة بغية الزامها بالاقلاع عن التمييز العنصري الذي تمارسه بحق ابناء البلد.

ولكن تدخل مجلس الامن في حماية حقوق الانسان يكون في الاحوال الهامة جداً والتي تهدد السلام الدولي او التعايش بين الامم والدول. ولا شك في انه اذا حصلت انتهاكات صارخة لحقوق الانسان في الدعوى الجزائية في اية دولة من الدول، كاجراء المحاكمات السرية او انزال عقوبة الاعدام الجماعية او حرمان المدعى عليهم من حق الدفاع، في مثل هذه الحالات التي تعكس انتهاكات صارخة لحقوق الانسان يمكن ان يتدخل مجلس الامن لفرض احترام المواثيق الدولية من خلال النداء الذي يوجهه للدولة التي تُنْتَهك فيها حقوق الانسان، ومن ثم في حال عدم

تجاوبها مع النداء يقرر ما يراه مناسباً من العقوبات المتعارف عليها في الحقل الدولي كالمقاطعة السياسية والاقتصادية مثلاً.

لجنة حقوق الانسان التابعة للامم المتحدة

تشكل لجنة حقوق الانسان التابعة للامم المتحدة الجهاز الرئيسي المخول النظر في التعديات الواقعة على حقوق الانسان في العالم وذلك وفقاً للتفويض المعطى لها من قبل الجمعية العامة سنة ١٩٦٧. ومنذ سنة ١٩٨٠ عُيِّن محققون خاصّون للتحقيق في الانتهاكات الحاصلة في دول العالم. يقوم هؤلاء بمهامهم بالقدر الذي تبدي الدولة المشكو منها عن استعدادها لاستقبالهم واطلاعهم على حقيقة الامور بموضوعية وتجرد دون ان تخفي عنهم شيئاً متعلقاً بموضوع مهمتهم.

تضع اللجنة يدها على الشكاوى التي تبلغ سنوياً بين ثلاثين وخمسين الف شكوى فتفرز منها نحو مئة تضعها على جدول اجتماعاتها الدورية للنظر فيها. ترد هذه الشكاوى إما بصورة افرادية، وفقاً لبروتوكول اختياري وضع كملحق لبروتوكول انشاء اللجنة، وإما من قبل الدولة او من قبل المنظمات الدولية الحكومية او غير الحكومية المهتمة بشؤون حماية حقوق الانسان.

تقوم اللجنة باجراء التحقيقات اللازمة وتقرر بالاستناد الى نتائجها اتخاذ القرارات او التوصيات الداعية الى وقف الانتهاك في حال حصوله معلمة بذلك المراجع الحكومية المختصة. تنشر اللجنة بصورة دورية وقائع مناقشاتها ونصوص قراراتها وتوصياتها. ولا شك في ان لقرارات اللجنة التي تدين فيها الدول التي تُنتهك على اراضيها حقوق الانسان اثر معنوي

سلبي على الصعيد الدولي يمسّ بمصداقية الدولة وبثقة العالم المتمدن بها وبسمعتها مما يشكل رادعاً واقياً تجاه الانتهاكات، إن كان لهذا الاعتبار من قيمة في فهم تلك الدولة وادراكها لمنزلتها بين الدول المتحضرة.

لجنة حقوق الانسان الاوروبية

انشئت لجنة حقوق الانسان الاوروبية بموجب المادة التاسعة عشرة من الاتفاقية الاوروبية لحماية حقوق الانسان والحريات الاساسية وذلك بغية تأمين احترام الالتزامات الناتجة عن توقيع الدول على الاتفاقية المذكورة.

تتلقى اللجنة الشكاوى الواردة من الافراد والمنظمات والهيئات غير الحكومية والمجموعات الخاصة فيما اذا اعتبرت نفسها ضحية لانتهاك حقوق الانسان المنصوص عنها في الاتفاقية الاوروبية. لا تنظر اللجنة في هذه الشكاوى الا بعد مرور ستة اشهر على تاريخ آخر قرار نهائي صادر عن المرجع الوطني المختص بشأنها اذ يتحتم اولاً على الشاكي ان يراجع المراجع الصالحة في دولته (المادة ٢٦).

اذا وجدت اللجنة ان المراجعة المقدمة لديها مقبولة في الشكل، اي غير واقعة تحت احد موانع رؤيتها المنصوص عنها في المواد ٢٥ ـ ٢٧ من الاتفاقية، تستمع الى الفرقاء في الدعوى كما تقوم بكل تحقيق تراه مفيداً في الدعوى وتضع نفسها بتصرف الفرقاء في محاولة لانهاء القضية حبياً.

اذا لم تؤد المساعي الحميدة الى ايجاد حلّ حبي للنزاع تضع اللجنة تقريراً بالواقع تبلغه من الدول الاطراف ومن لجنة وزراء مجلس اوروبا. يلخص هذا التقرير الوقائع ورأي اللجنة فيما اذا كانت هذه الوقائع تشكل

انتهاكاً لاحدى الموجبات المترتبة على الدولة المدعى عليها بحكم الاتفاقية الاوروبية.

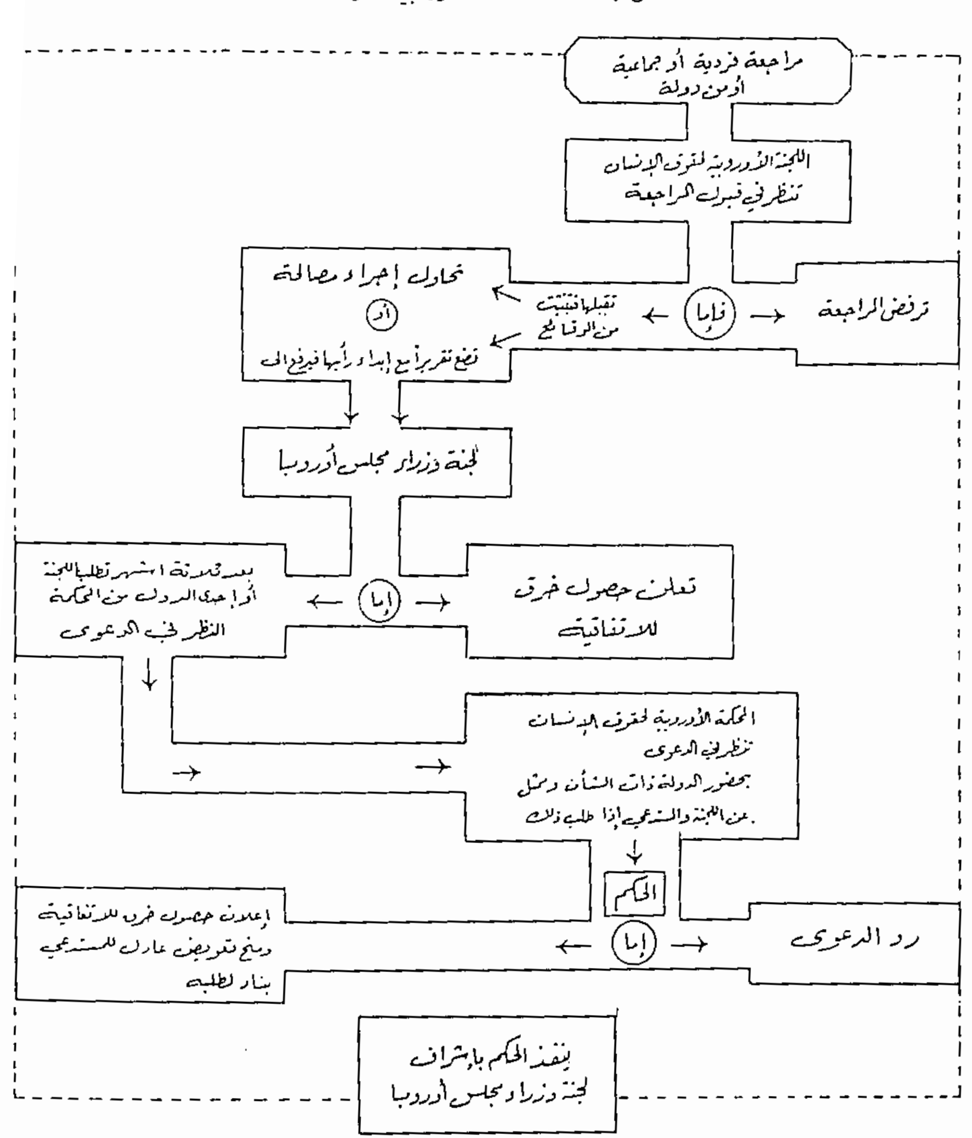
اذا لم تُحلْ لجنة الوزراء التقرير على محكمة حقوق الانسان في مهلة ثلاثة اشهر من تاريخ ايداعه لديها تقرر اللجنة باقتراع تجريه بين اعضائها عما اذا كان هنالك خرق للاتفاقية ام لا. يجب ان يتخذ هذا القرار بأغلبية ثلثي اعضاء اللجنة. فاذا قررت اللجنة ان هنالك خرقاً للاتفاقية حددت مهلة للدولة التي اعلنت مسؤوليتها عن الخرق لتسوية الاوضاع التي كانت محلّ الشكوى فاذا لم تمتثل اعطت اللجنة قرارها الصيغة التنفيذية ونشرته. ويجب ان تلتزم به الدولة الموقعة على الاتفاقية والتي تقرّ بالزامية قرارات اللجنة.

محكمة حقوق الانسان الاوروبية

أنشئت محكمة حقوق الانسان الاوروبية بموجب نفس المادة التاسعة عشرة من الاتفاقية الاوروبية لحماية حقوق الانسان والحريات الاساسية. لا تنظر المحكمة في الادعاء المقدم لديها الا اذا أثبتت اللجنة السابقة الذكر ان محاولة التسوية الحبية لم تؤدِ لنتيجة (المادة ٤٧ من الاتفاقية). عندها تضع المحكمة يدها على القضية إما بموجب احالة من اللجنة وإما من قبل الدولة التي ينتمي اليها الشاكي او من قبل اية دولة اخرى راجعت اللجنة بما فيها الدولة المدعى عليها. (المادة ٤٨).

اذا وجدت المحكمة ان القرار موضوع الطعن والصادر عن سلطة ادارية او قضائية مخالف كلياً او جزئياً لنصوص الاتفاقية واذا كان القانون الوطني لا يوفر سبل تصحيح القرار المطعون فيه تقرر المحكمة حلاً عادلاً للقضية.

الرقابة الأوروبية على احترام حقوق الانسان
(المراجعة أمام المحكمة الأوروبية لحقوق الانسان)



نظرت محكمة حقوق الانسان الاوروبية منذ انشائها سنة ١٩٥٩ ولغاية آخر سنة ١٩٨٧ في ١٣٣ قضية ووجدت خرقاً للاتفاقية في ٧٣ قضية بينما لم تجد مثل هذا الخرق في ٣٣ منها، اما باقي القضايا فهي قيد النظر لديها[١].

تعرضنا في مجال سابق لقضيتين فصلت فيهما المحكمة الاوروبية وكان موضوعهما الشكوى من خرق حق الحياة الخاصة من قبل السلطة باستراق السمع والتنصت الهاتفي، هما قضيتا كلاس ومالون. فقضت المحكمة في الاولى انه لم يحصل خرق لحقوق الانسان لان الحكومة الالمانية توافقت مع احكام الاتفاقية بالنظر للمبررات الوطنية والامنية التي املت اتخاذ القرار المطعون فيه، لا سيما وان الحكومة المذكورة اتخذت الاحتياطات اللازمة للحؤول دون سوء استعمال السلطة. اما في قضية مالون ضد الحكومة البريطانية فاعتبرت المحكمة ان القوانين الانكليزية التي تخوّل التنصت الهاتفي ليست من الوضوح بحيث تجعل المواطن على بيِّنة من الحالات التي يمكن فيها لاجهزة الدولة المختصة اجراء التنصت الهاتفي ومن الاساليب التي تتبعها هذه الاجهزة، لذلك اعتبرت ان هذه القوانين تتعارض مع احكام الاتفاقية (المادة ٨ منها).

والجدير بالذكر ان المحكمة حكمت للمدعين في قضايا عديدة بتعويضات تراوح قيمتها بين مئة فلورن هولندي ومليون ومئة وخمسين الف كراون سويدي لقاء العطل والضرر المعنوي والمادي اللاحق بهم.

يقتضي الاشارة اخيراً الى ان نظام المحكمة عُدِّل عدة مرات الى ان استقر منذ اول سنة ١٩٨٣ على ما هو عليه من اصول واجراءات. وان

(١) La Cour Européenne des Droits de l'homme: son organisation et son fonctionnement. Note d'information B (87) 30. 16. 9. 87.

كل الدول الاعضاء في مجلس اوروبا وافقت على الالتزام بالطابع الالزامي لقرارات المحكمة ما عدا تركيا.

ولا شك في ان مثل هذا الالتزام يعطي للمحكمة صفة الرقابة الفعلية على احترام حقوق الانسان، لا سيما في الدعوى الجزائية، اذ ان قرارات كثيرة صدرت حول هذا الموضوع بالذات، كما يعطي وزناً هاماً لقراراتها بحيث تلتزم بها الدول مما يشكل وسيلة عملية وفاعلة في ايصال المواطن الى حقه فيما اذا تمنعت الدولة التي ينتمي اليها او التي قام بالمراجعة امام قضائها او اداراتها العامة عن ايصاله لهذا الحق.

وبما ان لجنة حقوق الانسان تقوم بادىء ذي بدء بدراسة موضوع كل قضية، على ما بينا آنفاً، فان هذه الرقابة المسبقة تشكل ضمانة لجدية المراجعة بحيث لا تُغرق المحكمة بدعاوى لا طائل من ورائها.

رقابة المنظمات غير الحكومية

الى جانب الهيئات واللجان الرسمية التي سبق واشرنا اليها تقوم منظمات غير حكومية ومستقلة بالسهر على حماية حقوق الانسان نذكر منها لجنة العفو الدولية المعروفة باسم Amnesty International ومركزها في لندن واللجنة الدولية للقانونيين المعروفة باسم International Commission of Jurists ومركزها في جنيف .

تتابع هاتان اللجنتان الدوليتان اوضاع حقوق الانسان في العالم بواسطة ممثلين لهما يوافونهما بتقارير دورية فتقوم كل واحدة منهما بالتحقيقات اللازمة ذات الطابع الخاص وتنشر تقاريرها وتقوم بالمراجعات

الخاصة لدى الدول التي يؤخذ عليها انتهاكها لحقوق الانسان بغية اصلاح الاوضاع المشكو منها.

وهكذا طالبت لجنة العفو الدولية في مؤتمرات عديدة الغاء عقوبة الاعدام والافراج عن المعتقلين السياسيين والموقوفين الذين مضى على توقيفهم زمن طويل كما ناهضت العقوبات غير الانسانية واعمال التعذيب والاضطهاد والقتل الجماعي والخطف والاحتجاز التعسفي والطرد والنفي وكل ما شكل انتهاكاً لحقوق الانسان الاساسية.

ولهذه اللجنة كما للجنة القانونيين وزن في الرأي العام الدولي بالنظر لحيادهما ولعدم انتمائهما لاي تيار او نظام سياسي اذ تعملان بصورة مجردة عن اية غاية سياسية او غير سياسية وفقط في سبيل حماية الانسان من تعسف الانسان.

المؤتمرات الدولية

اذا ما اضفنا لكل آليات المراقبة التي استعرضناها في ما سبق عقد المؤتمرات الدولية حول حقوق الانسان، كمؤتمر بلغراد لسنة ١٩٧٧ الذي جمع دول الشرق والغرب، للبحث في حماية هـذه الحقوق وتطوير المواثيق والانظمة تحقيقاً لهذه الغاية، لوجدنا ان العالم المتمدن جهّز نفسه بوسائل مراقبة فـاعلة، وان لم يكن انتشارهـا الحالي مستجيبـاً لكل متـطلبات الحماية، الا ان هذا لا يعود لضعف في البنية بل لضيق مجال العمل والتحرك بالنظر لتحفظ او رفض دول كثيرة التدخل في شؤونها الداخلية من قبل دول وهيئات خارجية. ولكن هذا موضوع آخر متصل بمفهوم السيادة الوطنية من جهة وبالالتزام بالمواثيق والعهود الدولية ومدى جدية هذا الالتزام من قبل الدول واستعدادها لترجمته عملياً وميدانياً.

ملحق

النظام الحديث للنيابة العامة في انكلترا (قانون ١٩٨٥)

بعد أن بقي أمر الملاحقة الجزائية لفترة طويلة من الزمن بيد المواطن أو الشرطة وبصورة استثنائية بيد مدير الملاحقات في الجرائم الهامة، صدر خلال سنة ١٩٨٥ قانون أنشأ مكتباً للادعاء العام ووضع قيد التنفيذ ابتداء من أول نيسان سنة ١٩٨٦ وعرف بـ: The Prosecution of Offences Act 1985.

يرئس هذا المكتب مدير الملاحقات (Director of Public Prosecutions) تحت إدارة النائب العام The Attorney General الذي يسأل مباشرة أمام مجلس العموم.

يتمتع مدير الملاحقات بصلاحية تعيين مدعين عامين (Crown Prosecutors) على كافة الأراضي الانكليزية فيمارسون صلاحيات المدير في الملاحقات الجزائية ولهم الحق بتفويض أمر الادعاء أمام المحاكم وحضور الجلسات إلى محامين أو مستشارين قانونيين فيتابعون الدعوى الجزائية التي كلفوا بها.

يتولى مدير الملاحقات أو المدعي العام الملاحقة الجزائية التي بدأت باجراءاتها الشرطة طالما أن المحكمة لم تضع يدها على الدعوى أو في حال حصول توقيف مشتبه به وتوجيه اتهام إليه أو في حال أحيل متهم على المحكمة بموجب قرار اتهام. (المادة الثالثة من القانون المذكور أعلاه).

سلطة المدعي العام الاستنسابية

ولمدير الملاحقات الجزائية، وكذلك للمدعين العامين، سلطة استنسابية واسعة تمكنهم من الامتناع عن الادعاء أو متابعة الدعوى الجزائية أو طلب اسقاط الملاحقة العالقة أمام المحاكم فيما إذا وجدوا أن المصلحة العامة تقضي بذلك أو أن لا فائدة اجتماعية أو شخصية من الملاحقة أو أنه برزت أدلة أو ظروف تجعل الإدانة غير مؤكدة. (المادة ٢٣ من القانون).

وفي سبيل تأمين كلّي لمصداقية وجدّية الملاحقة الجزائية والامتناع عن الملاحقة أو اسقاطها أصدر مدير الملاحقات الجزائية تعليمات للمدعين العامين، هي بمثابة مدوّنة للمبادىء المعتمدة من قبل مكتب الملاحقات الجزائية في انكلترا، تحدد لهم التوجهات العامة التي تحافظ على الثقة العامة بالقضاء في انكلترا، وبمكتب الملاحقات بصورة خاصة، مع ترك مجال التقدير الشخصي والظرفي لكل مدع عام لاتخاذ ما يراه مناسباً من تدابير حرصاً على احقاق العدالة وحماية للنظام العام والسلامة العامة.

مدوّنة المدعين العامين والمبادىء التوجيهية في اجراء الملاحقة الجزائية

ورد في هذه المدوّنة[1] أنه قبل البدء بأية ملاحقة جزائية يترتب على المدعي العام أن يتأكد قبل كل شيء من أن الأدلة بحق المشتبه به مستوفاة ومن شأنها إدانة شخص معين، وإلاّ فيمتنع عن الملاحقة، وإذا كان قد بدأها توقف عنها إذ إن الشبهة وحدها لا تبرر الملاحقة.

ومن ثم وبموجب قانون الاثبات في القضايا الجزائية الصادر سنة ١٩٨٤[2]. يجب أن يتأكد المدعي العام بأن الأدلة المستقاة من تحقيق الشرطة قد توفرت بصورة قانونية، بعيدة عن الشبهة لجهة عدم شرعية الطرق التي حصلت بموجبها، وأن حقوق من أوقف لدى الشرطة قد احترمت ولم يحصل أي اكراه معنوي أو جسدي عليه، وإن الإقرار الحاصل لدى الشرطة بمنأى عن اي انتقاد أو طعن بعدم قانونيته وأن المحكمة لن تستبعد مبدئياً مثل هذه الأدلة بسبب الشك في قانونيتها، لأن ذلك يشكل مساساً بمصداقية التحقيق الذي يجب أن يبقى بمنأى عن أية شبهة من حيث قانونيته وسلامته واحترامه حقوق المشتبه به.

---

(١) Code for Crown Prosecutors.

(٢) Police and Criminal Evidence Act of 1984.

ومن ثم إذا حصل اقرار من قبل المشتبه به، يترتب على المدعي العام أن ينظر فيما إذا كان من شك حول صحة هذا الاقرار، وذلك بالنظر لسنّ وفهم المشتبه به، وكذلك الأمر في ما يتعلق بشهادة الشهود ومصداقيتهم وعدم وجود امكانية توجيه أية شكوك حولهم أو حول شهادتهم وعدم وجود تناقض بين افاداتهم.

فإذا تحقق المدعي العام من كل هذه الأمور التي تجعل الملاحقة الجزائية مبنية على أسباب وأدلة جدية، عليه أن يتساءل عما إذا كانت المصلحة العامة تبرر اجراء الملاحقة الجزائية أم وقفها، إذ كما سبق وقال اللورد شاوكروس Lord Shawcross أمام مجلس العموم(١)، عندما كان نائباً عاماً، أن القاعدة لم تكن أبداً في انكلترا أن تحصل الملاحقة الجزائية بصورة آلية، إذ إن القاعدة الأولى التي تحكم الموضوع هي في أن لا تحصل ملاحقة إلاّ إذا أوجبت ذلك المصلحة العامة. وأنه في حال حصول مثل هذه الملاحقة يجب دوماً أن ينظر إلى أثرها في المعنويات العامة والنظام العام وإلى كل اعتبار ماسٍّ بالسياسة العامة.

أما المعايير التي يمكن أن تُعتمد في عدم الملاحقة، وأمرها متروك لتقدير المدعي العام الشخصي، فهي عدم أهمية الجرم وعدم اخلاله بالنظام العام بحيث يكون من المرجح أن العقوبة التي ستلفظها المحكمة ستكون رمزية، وكذلك عدم خدمة المصلحة العامة في اجراء الملاحقة، أو أن هذه المصلحة تقضي بالاستعاضة عن الملاحقة الجزائية بتدبير آخر. كما يجب أن يؤخذ بعين الاعتبار الزمن الذي يفصل بين تاريخ وقوع الجرم وبين يوم المحاكمة، فإذا بَعُد هذا الزمن فإن المدعي العام يقدّر المصلحة العامة في التوقف عن الملاحقة أو متابعتها حسب ظروف كل جرم. كما عليه أن يأخذ بعين الاعتبار سن المتهم، لا سيما إذا كان حدثاً، وذلك تفادياً للتجريم إذا كان من شأنه تعريض مستقبله للخطر، وكذلك إذا كان المتهم مسنّاً أو مريضاً أو مصاباً بعاهة عقلية أو انهيار عصبي وكان من شأن الملاحقة الجزائية جعل وضعه الصحي أو العقلي يزداد سوءًا، على أن يبني المدعي العام قراره على تقارير طبية تفيد عن الوضع

---

(١) House of Commons Debate. Volume 483. col. 681 january 29 th 1951.

الصحي أو العقلي. وفي جرائم الاغتصاب يترتب على المدعي العام أن ينظر إلى ظروف كل جرم وموقف المجنى عليها ورجوعها عن الادعاء مثلاً. وكلّما كان المجنى عليه طفلاً أو حدثاً أو راشداً مورست عليه الضغوط والعنف كلما ترتب التشدد في الملاحقة.

ومن ثم إذا كان عدة متهمين في قضية واحدة وجب على المدعي العام التوجه نحو الفاعلين الأصليين للتركيز على طلب معاقبتهم واهمال ملاحقة الهامشيين إذا كان من شأن ملاحقة هؤلاء إعاقة الملاحقة أو إطالة زمن المحاكمة.

ومن أهم التوجيهات التي تضمنتها المدوّنة تحذير المدعين العامين من اعتماد تحقيقات الشرطة دون التمعن بها والتدقيق فيها وإعادة النظر فيها إذ يجب أن لا يؤخذ بها دون اجراء مثل هذا التدقيق. كما يترتب على المدعين العامين اجراء تقييم مستمر للتحقيقات الجارية حتى إذا تبين لهم أن هنالك أدلة نافية للتهمة ظهرت لهم توقفوا عن الملاحقة أو أسقطوها Discontinuance of the prosecution.

يتبين مما تقدم أن قانون سنة ١٩٨٥ الذي أنشأ مكتب الملاحقات الجزائية وعلى رأسه مدير للملاحقات إنما انشأ في الواقع نيابة عامة تشبه إلى حد بعيد تلك القائمة في الدول الأوروبية وغير الأوروبية. وما زالت هذه النيابة العامة في بدء عهدها وستتطور مع الممارسة كما هو الحال في النظم الانكليزية التي تكوّنت عبر قرون من الممارسة القضائية. وبالفعل فإن المدوّنة لحظت امكانية تعديل المبادىء التوجيهية التي احتوتها كلما أدت الحاجة إلى ذلك، وهذا ما يتوافق مع ضرورة تطوير الأجهزة القضائية مع المستجدات المتغيرة دوماً كي تحافظ هذه الأجهزة على فاعليتها في التصدي للجريمة.

ويقتضي أن نلاحظ أخيراً أن مدير الملاحقات الجزائية والمدعين العامين، وإن عينوا من بين المحامين والمستشارين القانونيين، إلاّ أنهم ليسوا بقضاة نيابة، بل هم موظفون عامّون.

الخاتمة

عرضنا في هذا المؤلف لحقوق الانسان بصورة عامة وفي الدعوى الجزائية بصورة خاصة. ولا بد من الاشارة في ختام دراستنا بان المواثيق والعهود والاتفاقات الدولية والدساتير الوطنية والقوانين ان كانت تضع الاطر الموجِّهة لحماية حقوق الانسان وتعلن هذه الحقوق وتدعو الدول للالتزام بها، الا ان فاعلية الحماية تكمن في العنصر البشري المكلف بالسهر على امن المواطن وسلامته وعلى احترام مبادىء العدالة والمساواة والالتزام بالمبادىء الاخلاقية والانسانية.

ولذا كان لتهيئة المواطن الثقافية والاخلاقية عبر التربية المدنية الصحيحة التي ترمي الى جعله مواطناً صالحاً مدركاً لواجباته نحو نفسه ونحو الآخرين ومدركاً لحقوقه ولحقوق الآخرين الاثر الفاعل في جعل المبادىء السامية التي ترعى حقوق الانسان قوى فاعلة ويقظة في حياة الدول والشعوب.

لذلك نرى ان اهم عامل في اقامة المجتمع السليم الواعي لحقوق الانسان الحامي لها يكمن في تربية مدنية اساسية تؤهل الاجيال الطالعة لحياة مدنية سليمة تحترم فيها الواجبات والحقوق فيؤدي كل انسان رسالته في مجتمعه بصورة سليمة ومتوازنة وعادلة.

وما تعميم دراسة حقوق الانسان في المدارس والجامعات وعبر وسائل الاعلام الا وجهاً من اوجه التربية المدنية الصحيحة ووسيلة من وسائل توعية الناس لحقوقهم وواجباتهم فيلتزم كل بها محققاً الامن الاجتماعي الذي ينشده لنفسه ولاقرانه ولمجتمعه.

بيان بعض المصطلحات المستعملة في الكتاب

B. - Bulletin des arrêts de la chambre Criminelle de la Cour de Cassation.
- Le chiffre renvoit au numéro de l'arrêt.

Cass. Crim: Cassation. Chambre Criminelle.

D. Recueil Dalloz.

D.H. Recueil Dalloz Hebdomadaire.

D.S. Dalloz Sirey.

G.P. Gazette du Palais.

JCP Juris - classeur périodique (Semaine Juridique).

RIDP Revue Internetionale de Droit Pénal (France).

RSC Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal comparé (France).

RTDC Revue Trimestrielle de Droit Civil.

RTDCom. Revue Trimestrielle de Droit Commercial.

S. Recueil Sirey.

فهرس

الفصل الثالث
مضمون حقوق الانسان

الفصل الرابع
حقوق الانسان بين النصّ والواقع

حقوق الانسان في الدعوى الجزائية

الفصل الأول
الدعوى الجزائية

الفصل الثاني

حقوق الضحية في الدعوى الجزائية

الفصل الثالث

حق الانسان المتضرر في التعويض

الفصل الرابع
حقوق المجتمع في الدعوى الجزائية
النيابة العامة

الفصل الخامس

حقوق المدعى عليه في الدعوى الجزائية

الفصل السادس

أجهزة العدالة الجنائية وحقوق المدعى عليه

الفصل السابع
قضاء الحكم وحقوق المدعى عليه

الفصل الثامن

الرقابة على احترام حقوق الانسان في الدعوى الجزائية

مُصطفى العَوْجيُ

- دكتوراه في الحقوق ـ جامعة باريس.
- ماجستر في العلوم الجنائية ـ جامعة بروكسل.
- دبلوم في العلوم الجنائية والقوانين المقارنة من جامعتي باريس ودالس ـ تكساس (الولايات المتحدة).
- مستشار لدى محكمة التمييز في لبنان.
- عضو في اللجنة التشريعية في لبنان.
- أستاذ القانون والعلم الجنائي في الجامعة اللبنانية وفي معهد القضاة.
- عضو سابق في لجنة الأمم المتحدة للوقاية من الجريمة والادارة القضائية (نيويورك) عضو مؤسس في مجلس ادارة المركز العربي للدراسات الأمنية (الرياض).
- خبير سابق في الدفاع الاجتماعي لدى الأمم المتحدة وفي حقوق الانسان والقضايا الجنائية (مهمات استشارية في أفريقيا الغربية واسكندنافيا واليابان والصين واوستراليا ولدى قسم العدالة الجنائية في الأمم المتحدة ـ فيينا.
- مثّل لبنان في معظم المؤتمرات الدولية حول الدفاع الاجتماعي والعلوم الجنائية منذ سنة ١٩٥٥.
- كلّف بإدارة بعض الحلقات الدراسية الدولية والمحاضرة فيها (جامعة مونتريال ـ (كندا) وجامعة ماريلند (الولايات المتحدة) ودول جنوبي شرقي آسيا والباسفيك (معهد آسيا والشرق الأقصى للوقاية من الجريمة ـ طوكيو اليابان والمعهد الاوسترالي للعلوم الجنائية ـ كامبرا (أوستراليا).

من مؤلفاته

١ ـ القانون الجنائي العام:
الجزء الأول: النظرية العامة للجريمة
الجزء الثاني: المسؤولية الجنائية
مؤسسة نوفل. بيروت. سنة ١٩٨٧.

٢ ـ المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مؤسسة نوفل ـ بيروت ـ سنة ١٩٨٢.

٣ ـ دروس في العلم الجنائي:
الجزء الأول: الجريمة والمجرم
الجزء الثاني: السياسة الجنائية والتصدي للجريمة ـ الطبعة الثانية مؤسسة نوفل ـ بيروت ـ سنة ١٩٨٦.

٤ ـ حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية، مؤسسة نوفل ـ بيروت ـ ١٩٨٩.

٥ ـ الأحداث المنحرفون في لبنان. منشورات الجامعة اللبنانية ـ معهد العلوم الاجتماعية سنة ١٩٧٠.

٦ ـ الأحداث المنحرفون في بلدان الشرق الأوسط (بالفرنسية والانكليزية). منشورات الأمم المتحدة ـ نيويورك ـ سنة ١٩٦٥.

٧ ـ حماية حقوق المتهم في الدعوى الجزائية ـ الشرطة والقضاء ـ دور الرأي العام في ممارسة القضاء الجزائي ـ (بالانكليزية).
منشورات معهد آسيا والشرق الأقصى للوقاية من الجريمة ـ طوكيو ـ سنة ١٩٧٧.

٨ ـ المنحرف الشاب أمام القضاء الجنائي ـ النظام

الجنائي الإسلامي ـ (بالانكليزية) منشورات المعهد الاوسترالي للعلوم الجنائية ـ كامبرا ـ اوستراليا ـ سنة ١٩٨٢.

٩ ـ الحدث المنحرف أو المهدد بخطر الانحراف في التشريعات العربية. مؤسسة نوفل. بيروت ١٩٨٦.

١٠ ـ الأمن الاجتماعي وارتباطه بالتربية المدنية، مؤسسة نوفل، بيروت سنة ١٩٨٣.

١١ ـ الاتجاهات الحديثة في الوقاية من الجريمة. دار النشر في المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب ـ الرياض ١٩٨٧.

١٢ ـ دراسات أخرى متفرقة.

حقوق الانسان في الدعوى الجزائية

(مع مقدمة في حقوق الانسان)

تستأثر حقوق الانسان كما كرستها المواثيق الدولية والدساتير الوطنية باهتمام المواطن والدولة على السواء باعتبارها هدفاً اسمى تسعى الشعوب الى تحقيقه كي ينعم افرادها بالطمأنينة والسلام فلا يُهدر حق ولا تُنتقص حرية.

واذا كانت حقوق الانسان تحتل مكانتها ضمن دراسة القانون العام والحريات العامة الاّ ان جزءاً هاماً مما ورد في المواثيق الدولية والدساتير الوطنية يعتبر بمثابة مبادىء عامة دولية ترعى الاجراءات الجنائية حماية للفرد مما يمكن ان يتعرض له من انتقاص في حريته او مساس في حقوقه من جرّاء الملاحقة الجزائية وما يرافقها من مخاطر على حريته وكرامته وسلامته.

هذا الجزء من حقوق الانسان استأثر باهتمام المؤلف فقام بتحليلٍ دقيق ومعمقٍ لحقوق الانسان في الدعوى الجزائية ابتداءً من حقوق المجنى عليه مروراً بحقوق المجتمع ممثلاً بالنيابة العامة ووصولاً الى حقوق المدعى عليه امام القضاء الجزائي.

ولم يفت المؤلف دراسة موقع النيابة العامة الاستراتيجي ضمن نظام العدالة الجنائية كما تناول دقائق التحقيق الذي تجريه الشرطة وقاضي التحقيق والمحكمة فيعرض له وصفاً وتحليلاً مع اظهار موقف القضاء الجزائي الحديث منه والذي يتجلى عبر احدث القرارات والاحكام الصادرة عن المحاكم الوطنية والدولية.

كذلك درس المؤلف وسائل الرقابة الوطنية والدولية على احترام حقوق الانسان في الدعوى الجزائية باعتبار ه... هذه الحقوق.

يعتبر هذا المؤلف اول مؤلف ي...

الناشر